



بسم الله الرحمن الرحيم
في حكم الطلاق
١٦٩
١٧٥

بسم الله الرحمن الرحيم
في الاستبراء
١٨٠
١٨٢

I

| | |
|----------------------------|-------|
| Süleymaniye U. Kütüphanesi | |
| Hasan Hüsnî Paşa | |
| Eski Sayı No | 330-2 |

كتاب النكاح في بيان صفة النكاح

فصل واما بيان ركن النكاح ٤ واما شرائط الركن فانواع بعضها اشط والانتفاء بعضها
شرط الجواز والبقاء وبعضها شرط الزوم ٨ والاية في النكاح ٤١ الكلام في شروط النكاح في ثلث
مواضع ٤٤ والمحرمات على التاميد ثلاثة انواع الاول المحرمات بالقرابة سبع فوق الثانية المحرمات
بالمصاهرة والثالث المحرمات بالرضاع ٤٩ واما الجمع بين الاجنبات فنوعان جمع في النكاح وجمع
في الوطى ومنها ان لا يكون تحت حرة ٤١ ومنها ان يكون للزوجين ملة يقران عليه وان لا يكون
المرأة مشركة ٤٢ ومنها ان لا يكون احد الزوجين مملوكا صاحبه ولا تحت عصاة مملوكه وكذا
الموقت ٤٣ قايلا بآية المتعة **بيان المهر** والكلام فيه في مواضع بيان ان المهر كل شرط الجواز
٤٥ وفي بيان ادنى مقدار المهر وفي بيان ما يصح منه او لا يصح وبيان حكم طي النسب وفسادها
٤٤ وفي بيان ما يجب به المهر وبيان وقت وجوبه وكيفية وجوبه وما يتعلق بذلك من الاحكام وفي بيان
ما يتكبر به كل المهر وفي بيان ما يقطع به الكل وفي بيان ما يقطع به النصف وفي بيان اختلاف
الزوجين في المهر ٦٢ اختلاف الزوجين في متاع البيت الكفاة في النكاح ٦٢ كل نكاح جائز بين
المسلمين جاز بين اهل الذمة وما فيه بين المسلمين منها ما يصح بين اهل الذمة ومنها
ما يفسد ٦٧ واما شرائط الزوم فنوعان الاول شرط وقوع النكاح لازما **كتاب النكاح** شرط
بقاء النكاح على الزوم ٦٤ نكاح الاب الصغير والصغيرة ٧٠ الكفاة في الدين تعتبر عند
ولا تعتبر في النكاح عند محمد ٧١ مسائل العتق ٧٥ امتحان الثابتة والبكارة ٧٧ خيار
في العتق خمسة عند محمد ٧٨ خيار العتق مثبت ثلاثة مرة بعد اخر ٨٤ فصل واما بيان
حكم النكاح ٨٤ النكاح الفاسد لا حكم له قبل الدخول واما بعد الدخول فله احكام اما ما يرفع
النكاح بعضها فرتبة تطليق وبعضها فرتبة بغير طلاق وبعضها يقع فرتبة بغير فضاء وبعضها
يقع بفضاء الفاضل ٨٨ **كتاب الطلاق** احسن الطلاق ٩١ واما طلاق السنة ٩٢
طلاق البعثة ٩٥ فصل واما بيان قدر الطلاق وعده ٩٧ فصل واما بيان ركن
الطلاق ٩٨ واما شرائط الركن فانواع بعضها يرجع الى الزوج وبعضها يرجع الى المرأة
وبعضها يرجع الى نقص الركن وبعضها يرجع الى الوقت ١٠٠ الطلاق بالقارسية ٢٠٢ سؤال
كسائي عن محمد في قول الشاعر ١٠٢ اما الكتابية فنوعان ١٠٧ صريح وبيان ١١٠ فصل الكلام
في الامر بالبدل في مواضع في بيان حكمه وفي بيان شروط ثبوت النكاح في بيان شروط بقاءه وما يبطل
به وما لا يبطل وفي بيان صفة الحكم الثابت وفي بيان ما يصح جواب جعل الامر بالبدل في الانتفاء
وفي بيان حكمه اذا وجد ١١١ جعل الامر بالبدل لا يلزم اما ان يكون مخرجا ومعلقا بشرط او مضافا الى
وقت ١١٥ فصل واما قول اختاري ١١٧ واما قوله انت طالق ان شئت

١١٨ فصل واما قول طلق نفسك فهو نكاح ١١٩ الفرق بين التفويض والتوكيل ١٢٠
واما الرسالة ١٢٤ اما التعليق بشرط فتوعان ١٢٤ تبخير الثلث يبطل الظهار ١٢٥
الاصل في جبر هذه المسائل ١٢٨ مسائل الخلع ١٤٥ فصل الطلاق على مال ١٤٦ مسائل الاستبراء
واقسامه ١٥٣ في مسائل الابل ١٥٨ مسائل الظهار ١٦٠ واما شرائط ركن الابل ١٦٥
واما حكم الابل ١٦٦ واما الكفارة ١٦٧ فصل واما بيان ما يبطل به الابل ١٦٨ واما بيان
حكم الطلاق ١٧٥ مسائل الخيل ١٧٧ والكلام في العدة ١٧٨ بيان انواع العدة ١٨٠
واما بيان مقادير العدة ١٨٢ الابل في بعض الاشهر ١٨٥ ما تصدق به المعتدة في القضاء للعدة
١٨٥ المطلقة عقيب الولادة اذا قالت انقضت حجة ١٨٦ فصل واما بيان انتقال العدة
١٨٧ فصل واما تغير العدة ١٨٨ اذا تزوج ام الولد بغير اذن مولاه او دخل بها الزوج
ثم مات الزوج والمولى الخ ١٨٩ ذكر ابن سماعه في نوادره عن محمد اذا اشترى الحاتبة امرأته الخ
١٩٠ لا يجوز للاجنبي خطبة المعتدة واما التعريض فيجوز في عدة الوفاة دون غيرها ١٩٠
منها حرمة المعتدات في البيت دون البعض ١٩١ في الانتقال حال الضرورة والانتقال
في عدة النكاح الفاسد ومنها الحداد ١٩٣ وجوب النفقة ومؤنة السكن لبعض المعتدات
دون بعض ١٩٥ ومنها ثبوت النسب في اجاوت بولر وان كل مطلق لم يلزمها العدة
لم يثبت نسب ولدها ٢٠١ ادت المعتدة وحمل الكلام فيه ٢٠٦ والصحيح اذا علو طلاق
امرأة بفعل في وضد وانها زنت مقدار الرض الذي يكون فيه فارا ٢٠٧ فحالة الكلام في الطلاق
٢١١ **كتاب الظهار** في شروط الظهار ٢١٥ فصل في حكم الظهار ٢١٦ اما كيفية الظهار
تفسير كيفية الظهار ٢١٨ **كتاب اللعان** اما صورة اللعان فصل واما صفة اللعان
٢٢٠ واما سبب وجوب اللعان ٢٢١ واما شرائط وجوب اللعان ٢٢٢ واما بيان
ما يظهر به سبب وجوب اللعان فصل واما بيان ما يقطع اللعان ٢٢٥ فصل واما حكم
٢٢٩ فصل واما بيان ما يثبت به الرضاع ٢٣١ **كتاب النفقة**
الوضاع المحرم ٢٣٩ فصل واما بيان ما يثبت به الرضاع ٢٤١ **كتاب النفقة**
نفقة الزوج الكلام فيها في مواضع في بيان وجوبها وفي بيان سبب الوجوب وكيفية
وجوبها وفي بيان ما يقطعها بعد وجوبها وصيرورتها بدفء الذمة ٢٤٤ اما شروط
هذه النفقة ٢٤٨ ما ينقص نفقة العدة ومنه مقدار النفقة ٢٤٩ نفقة خادم المرأة في وقت
النفقة ٢٥٠

ان نفقة الزوج في وقت النفقة هي نفقة الزوج في وقت النفقة

٢٥٠ واما نفقة الاقارب اما نفقة الوالدين ٢٥٥ واما نفقة الولد ٢٥٥

اما سبب وجوب نفقة قرابة الولاد ٢٦٦ فصل اما نفقة الرقيق ٢٦٧

كتاب الحضانة الكلام فيه في مواضع ٢٦٨ ونفي الحضانة وفي من له الحضانة ٢٦٩ مكان الحضانة في مكان الحضانة ٢٧٠ شرائط كون الحضانة للرجل ٢٧١ نقل الولد بعد نفقة الجدة ٢٧٢

البقرة اخرج ٢٧٢ كتاب العتاق الكلام فيه في مواضع في انواع العتاق في بيان

شرائط الركن في بيان صحة الاعتاق في بيان وقت ثبوت حكمه في بيان ما يظهر به

الاعتاق اما انواعه فاربعة واحبة ومذروبة ومباح ومضبوطة ٢٧٣ واما

ركن الاعتاق فهو اللفظ اما الصريح فهو اللفظ الى اما الملق بالصريح وفيه من ملك ذارحم ثم من

الحديث ٢٧٤ واما الاجارة ٢٧٥ تجزى الاعتاق ٢٧٦ هذه النكحة لا يمش في الهبة ومن هذا القبيل

الفاظ النسب ٢٧٨ اما الكفالة اما المجاز ٢٧٩ مع قوله انك انعم الراحلة وانعمت عليه الراحلة

اما الله الكنايات بخلاف سبيل في عليك ٢٨٠ تخرج العتق والطلاق والالفاظ التي لا يقع

به الطلاق ٢٨١ روى عن ابن يوسف انه اذا قال مالي حر وله عبيد لم يعتقوا ٢٨٢ واما شرط

الركن فانواع بعضها يرجع الى العتق خاصة وبعضها يرجع الى العتق خاصة وبعضها

يرجع اليها جميعا وبعضها يرجع الى نفس الركن الفرق بين الاعتاق على مال وبين الكفالة

ومسائل تصرفات الفضولي موضعها في السبع ٢٨٣ الاعتاق لا يخلو اما ان يكون تميزا

اما ان يكون تعليقا بشرط واما ان يكون اضافة الى وقت التعليق بالاداء هل يقتصر

على الحال ٢٨٤ ومن هذا القبيل اذا قال امة اذا ولدت ولدا فهو حر فنية يقتضي ٢٨٥ ومن

هذا القبيل التدبير والاستيلاء واما التعليق المضمحل ٢٨٦ قول الرجل كل مولود فهو حر يقع على ما في

ملكه ٢٨٧ ومن هذا القبيل الاعتاق المضاف الى المجهول عند بعض شايختنا ٢٨٨ ثم اختلف في

نفي النسي ٢٨٩ واما الثالث وهو بيان من يدخل تحت اسم المملوك في الاعتاق

المضاف اليه ومن لا يدخل واما التعليق فيه معترعا وضعا ٢٩٠ احتمال قيام الشئ في كل ساعة

٢٩١ قبل هذا هو الحيلة لمن اراد ان يدبر عبده ويعتق جميع ما كان وانه يخرج من الثلث

٢٩٢ واما الذي يرجع الى نفس الركن واما نفقة الركن ٢٩٣ احكام الاعتاق

٢٩٤ اما الاستيلاء في الله الخفي ٢٩٥ واذا عرف هذا الامر ينبغي عليه ٢٩٦ ومن مشايختنا

رضي الله عنهم من قال في حق العتق لا تجزى واما الخلاف في الاعتاق ٢٩٧ وقت زمان العتق ٢٩٨

بيان السمار والفساد ٢٩٩ واما السعاية ٣٠٠ فصل واما بيان حكم الاعتاق وبيان

وقت ثبوت حكمه ٣٠١ فصل واما بيان ما يظهر به حكمه ٣٠٢ كتاب التدبير فصل في كون

الاعتاق

فصل واما شرط الركن ٣٠٣ واما نفقة التدبير واما خيار التدبير ٣٠٤

فصل واما حكم التدبير ٣٠٥ فصل واما بيان ما يظهر به التدبير ٣٠٦

كتاب الاستيلاء ٣٠٧ فصل واما شرطه ٣٠٨ فصل واما نفقة الاستيلاء

٣٠٩ فصل واما حكم الاستيلاء ٣١٠ الفروض ثلثة ٣١١ واما ما يظهر به الاستيلاء

٣١٢ فصل واما ركن الكاتبة ٣١٣ فصل واما شرط الركن

٣١٤ واما الذي يرجع الى الكاتبة ٣١٥ فصل واما الذي يرجع الى الكاتبة ٣١٦

فصل واما الذي يرجع الى نفس الركن من شرائط الصحة ٣١٧ واما بيان ما يملك

الكاتب من التصرف وما لا يملكه ٣١٨ فصل واما نفقة الكاتبة الكتابية عند الحاجة

٣١٩ فصل واما حكم الكاتبة وبيان ما يملك المولى من التصرف في الكاتب وما لا يملكه ٣٢٠

واما ترتيب الركون ٣٢١ فصل واما ما نفق به الكتابية ٣٢٢

اما ولاء العتاقة ٣٢٣ فصل واما ولاء المولا ٣٢٤ واما نفقة المهر ٣٢٥

الجزء الثاني وهو تمام المصنف

من يدافع الصانع فلا الحمد لله

امر بالوضوء

بصير الله

الامر بصعود السجدة

والامر بالصلاة

٣٢٥

٣٢٦

٣٢٧

٣٢٨

٣٢٩

٣٣٠

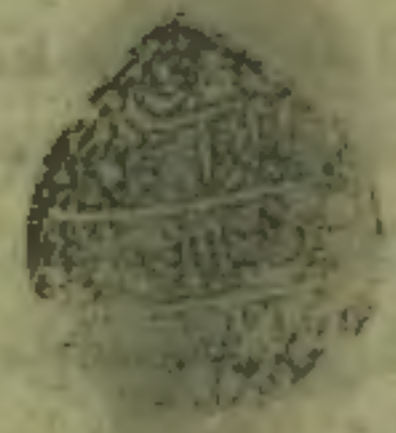
٣٣١

٣٣٢

يا حفيظ يا الله يا الله

الحمد لله الذي جعل

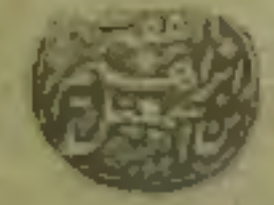
الحمد لله الذي جعل



استطاع

ثم انظم بالشعر الشريف
الحمد لله الذي جعل

مدد من ملك
ارحم من ارحم
عقبي



ثم بعد ذلك
الحمد لله الذي جعل

مدد من ملك
ارحم من ارحم
عقبي

فaint handwritten text in Arabic script, mostly illegible due to fading and bleed-through from the reverse side.

كتاب النكاح

الكلام في هذا الكتاب في الأصل في أربعة مواضع **في بيان صفة النكاح المشرع**
وفي بيان ركن النكاح وفي بيان شرائط الركن وفي بيان حكم النكاح **أما الأول**
فمنه وبالله التوفيق لا خلاف في أن النكاح فرض حاله التوقل حتى أن من
 لم يفت نفسه إلى النكاح لا يمكنه الصبر عنهن وهو قادر على المهر والنفقة ولم يزوج
 بأم واختلاف فيما إذا لم يفت نفسه إلى النكاح الذي ذكرنا قال نفاة ه
 النكاح مثل داود بن علي الأصماني وغيرهم من أصحاب الظواهر أنه فرض عين بمنزلة
 الصور والصلاة وغيرهما من فروض الاعتيان حتى أن من تركه مع القدرة على المهر
 والنفقة والوطئ أشعر وقال الشافعي أنه مباح كالبيع والشراء **واختلف**
 أصحابنا فيه **قال** بعضهم أنه مندوب ومسحب وإليه ذهب الكرخي **وقال**
 بعضهم أنه فرض كفاية إذا قام به البعض سقط عن الباقي بمنزلة الجهاد وصلاة
 الجهاد **وقال** بعضهم واجب **ثم** قالوا يلزم بالوجوب اختلاف في كيفية
 الوجوب **قال** بعضهم أنه واجب على سبيل الكفاية كرد السلام **وقال**
 بعضهم أنه واجب عينا لكن عملا لا اعتقادا على طريق التبيين كصفة الفطره
 والوتر والامتناع أحق أصحنا بالظواهر بطواهر الموضع من مح قوله تعالى
 فأنكحوا ما طاب لكم من وقوله وأنكحوا الأيتام منكم والصالحين من عبادكم
 وأماكم وقول النبي صلى الله عليه وسلم تزوجوا ولا تطلقوا فان الطلاق
 يفتقر له عرض الرحمن وقوله تناكحوا نكحوا وقا في أبيه بكم الام يوم القيمة ه
 أمر الله بالنكاح مطلقا والأمر المطلق للفرضية والوجوب قطعيا إلا أن يقوم
 الدليل بخلافه ولأن الامتناع من الزنا واجب ولا يتوصل إليه إلا بالنكاح
 وما لا يتوصل إلى الواجب إلا به يكون واجبا **واجم** الشافعي بقوله تعالى
 وأحل لكم ما وراء ذلكم أن يفتقروا بما لكم أخبر عن أحلال النكاح والمحلل
 والمساخ من الأسماء المترادفة ولأنه قال وأحل لكم ولفظه لكم تستعمل
 في المباحات لأن النكاح سبب يتوصل به إلى قضاء الشهوة فيكون مباحا
 كسرى الحاربه للشرعي لها وهذا لأن اقتضا الشهوة أيضا النفع إلى نفسه
 وليس يجب على الإنسان أيضا النفع إلى نفسه بل هو مباح في الأصل
 كالأكل والشرب وإذا كان مباحا لا يكون واجبا لما بينهما من التماثل **والدليل**

على أن النكاح ليس بواجب قوله تعالى وسيدا وحصورا ونكحنا من الصالحين
 وهذا يخرج مخرج المدح ليعني صلوات الله عليه بكونه حصورا والحصور الذي
 لا ياتي في النكاح العذر ولو كان واجبا لما استحق المدح بتركه لأن ترك الواجب
 لأن يذم عليه أولى من أن يمدح **واجم** من قال من أصحابنا أنه مندوب إليه ه
 ويستحب بخاري عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه قال من استطاع منكم
 الباءة فليزوج ومن لم يستطع فليصبر فان الصور له وجبا أقام الصور
 مقام النكاح والصور ليس بواجب فدل أن النكاح ليس بواجب أيضا لأن غير
 الواجب لا يقوم مقام الواجب ولأن في الصحابة من لم يكن له زوجة ورسول
 الله صلى الله عليه وسلم على علم منه بذلك ولم يذكر عليه فدل أنه ليس بواجب
 ومن قال منهم أنه فرض أو واجب على سبيل الكفاية اجم بالاول والوارد ه
 في باب النكاح والامر المطلق للفرضية والوجوب قطعيا والنكاح لا يفتقر
 ذلك على طريق التبيين لأن كل واحد من احاد الناس لو تركه لا يات فيحل على
 الفرضية والوجوب على طريق الكفاية فاشبه الجهاد وصلاة الجهاد ه
 ورد السلام **ومن** قال منهم أنه واجب عينا لكن عملا لا اعتقادا على طريق
 التبيين يقول صيغة الامر المطلقة عن الفرضية تحمل الفرضية وتحمل
 التنب لأن الامر دعاء وطلب ومعنى الدعاء والطلب موجود من كل واحد
 منها فيوفي بالفعل لا محالة وهو تفسير وجوب الفعل ويعتقد على الأول ه
 ان ما أراد الله بالصيغة من الوجوب القطعي أو التنب هو حق لا أنه
 ان كان واجبا عند الله تعالى يخرج عن المهر بالفعل فيما من الضرره
 وان كان مندوبا يحصل له الثواب فكان القول بالوجوب على هذا
 الوجه احدا بالفتنة والاحتياط واحترار عن الضرر بالاعتدال
 وأنه واجب شرعا وعقلا وعلى هذا الامثل بنا اصحابنا **من قال** ان
 النكاح فرض أو واجب ان الاستتقال به مع اداء الغدايض والسنن أولى
 من التخلي لنوافل العبادات مع ترك النكاح وهو قول اصحابنا لظواهر
 ان الاستتقال بالفرض والواجب كيف ما كان أولى من الاستتقال ه
 بالتطوع **ومن** قال منهم أنه مندوب ومستحب فانه يرجح على النوافل
 من وجوب **اصدها** انه سنة قال صلى الله عليه وسلم النكاح سنني والسنن
 مقدمة على النوافل بالاجماع ولأنه لو عد على ترك السنة بقوله من رغب
 عن سنني فليس مني ولا وعيد على ترك النوافل **والثاني** انه فعلة صلى الله
 عليه وسلم وواظب عليه اي داوم وثبت عليه بحيث لم يحك عنه بل كان
 يزيد عليه حتى تزوج عدد ما بيع له من النساء ولو كان التخلي للنوافل افضل
 لما فعل لان الظاهر ان الانبياء صلوات الله عليهم لا يتركون الافضل فيما
 له حد معلوم لان ترك الافضل فيما له حد معلوم عذر له منهم واذا ثبت

افضلية النكاح في حق النبي صلى الله عليه وسلم ثبتت في حق الامه لان الاصل
 في الشرايع هو العود والمقصود من دليل **الثالث** انه سبب يتوصل به الي
 مقصود هو مفضل على النواقل لانه سبب لصيانة النفس عن الفاحشه
 وسبب لصيانة نفسها عن الهلاك باللعنة والسكنى واللباس لعجزها عن
 الكسب وسبب لحصول الولد الموجب وكل واحد من هذه المقاصد مفضل
 على النواقل فلذا السبب الموصول اليه كالمجاهد والقضاء وعند الشافعي المجلي
 اولى ويخرج المسئلة على اصله ظاهر لان النواقل مندوب اليها وكانت
 مقدمه على المطاع وما ذكر من دلائل الاباح والحل فحقن نقول بموجبها
 ان النكاح سباح وصال في نفسه لكنه واجب لغيره او مندوب ومستحب
 لغيره من حيث انه صيانة للنفس عن الزنا ويحذرك على ما بينا ويجوز
 ان يكون الفعل الواحد حلالا بجهة او واجباً او مندوباً اليه بحجة اذ لا
 تنافي عند الاختلاف للمختصين واما قوله تعالى وسيدا وحصوا وبنيا من
 الصالحين فاحتمل المحلي للنواقل ان افضل من النكاح في شريعته ثم نسخ ذلك
 في شريعتنا بما ذكر من الدلائل والله اعلم **فضل** واما ركن النكاح
فهي الاجابات والقبول وذلك بالفاظ مخصوصة او ما يقوم مقام اللفظ
 فيقع الكلام في هذا الفصل في اربعة مواضع **اصدها** في بيان اللفظ
 الذي يقع النكاح به بحروفه **والثاني** في بيان صيغة ذلك اللفظ
والثالث في بيان ان النكاح هل يقع لبا قد واصل ولا يقع
 الا بقدين **والرابع** في بيان صفة الاجابات والقبول **اما** بيان
 اللفظ الذي يقع النكاح بحروفه **فمنقول** وبالله التوفيق **اخلاف** ان النكاح
 يقع بلفظة الانكاح والتزوج وهل يقع **قال** الشافعي لا يقع الا
 بلفظ الانكاح والتزوج **واجم** ما روي عن النبي صلى الله عليه وسلم
 انه قال اتقوا الله في النساء فان عندكم عوان اتخذتموهن بامانة الله
 واستحلتم فروجهن بكلمة الله وكلمته التي اصل الفروج بها في كتابه لفظه
 الانكاح والتزوج فقط **قال** الله تعالى وانكحوا الاياتي منكم **وقال**
 زوجناكم ولان الحكم الاصل للنكاح هو الازدواج والملك ثبت وسيلة
 اليه فوجب احتضانه بلفظ يدل على الازدواج وهو لفظ التزوج والترك
 لا غير **ولنا** انه انعقد نكاح رسول الله صلى الله عليه وسلم بلفظ الهبة
 فينعقد به نكاح امته ودلالة الوصف قوله تعالى وامرأة مؤمنة
 ان وهبت نفسها للنبي ان اراد النبي ان يستنكحها معطوف على قوله
 يا ايها النبي انا احللتنا لك زواجك اخبر ان المرأة المؤمنة التي وهبت
 نفسها للنبي صلى الله عليه وسلم عند استنكاحه اياها حلال له وما كان
 مشروعاً في حق النبي صلى الله عليه وسلم يكون مشروعاً في حق امته هو الاصل

في شريعتنا بالجماد
 كما ثبتت الرهبانية والمصانة
 وفي الزنا فان العشرة افضل من الزنا
 اراد ان التزوج افضل من التوبة
 في شريعة عين ثم نسخ في شريعتنا
 بلفظ التوبة افضل من التوبة
 عند اراد ان النكاح
 اثبات
 ايجاب بقرينة

حتى يقوم دليل المخصوص **فان قيل** قد قام دليل المخصوص ههنا وهو
 قوله خالصة لك من دون المؤمنين **فالجواب** ان المراد خالصة لك
 من دون المؤمنين بغير اجر فالمخصوص يرجع الى الاجر لا الى لفظ الهبة
 لوجوه **اصدها** ما ذكره غفيرة وهو قوله قد علمنا ما فرضنا عليهم بغير
 ازواجهم وما ملكت ايما نكح قد ان خلوص تلك المرأة له كان بالنكاح بلا
 فرض منه **والثاني** انه قال لكي لا يكون عليك حرج ومعلوم انه لا حرج
 كان بلحقته في نفس العبارة واما الحرج في اعطاء البدل **والثالث** انه
 خرج هذا الحرج الامتنان عليه ولا مئة في لفظ الهبة ليس كذلك في لفظه
 التزوج قد ان الهبة فيما صارت له بلا مهر فامتنان التزوج الهبة ولا ان
 الانعقاد بلفظة الانكاح والتزوج حكم كونه لفظاً موضوعاً لحكم اصل
 الانكاح شرعاً وهو الازدواج وانه لم يشترع بدون الملك فان
 اتي به يثبت الازدواج باللفظ ويثبت الملك الذي يلزمه شرعاً ولفظ
 التمليك موضوع لحكم اخر اصلي بالنكاح وهو الملك وموعده مشروع
 في النكاح بدون الازدواج فاذا اتي به ثبت ان يثبت به الملك ويثبت
 الازدواج الذي يلزمه شرعاً استدل لا لاصد اللفظين بالآخر
 وهذا لانها حكان متلازمان شرعاً ولم يشترع احدهما بدون الآخر فاذا ثبت
 احدهما ثبت الآخر ضرورة ويكون الرضا باحدهما رضاً بالآخر **واما الحجة**
 فنقول بموجب **لكن** لم قلتم ان استقلال الفروج بهذه الالفاظ استقلال
 بغير كلمة الله فيخرج الكلام الى تفسير الكلمة المذكورة **فمنقول** كلمة الله
 حكم الله كقوله تعالى ولولا كلمة سبقت من ربك فلما قلتم بان جواز النكاح
 بهذه الالفاظ ليس حكم الله **والدليل** على ان حكم الله ما ذكرنا من الدلائل مما
 ان كل لفظ جعل علماً على حكم شرعي فهو حكم الله تعالى واصنافه الكلمة الى الله تعالى
 باعتبار ان الشارع هو الله تعالى فهو الحجة على اللفظ سبب لثبوت هذا الحكم
 شرعاً وكان كلمة الله تعالى من هذا الوجه على استقلال بكلمة الله تعالى لا ينبغي
 الاستقلال بكلمة الله فكان مسكوتاً عنه فلا يصح الاحتجاج به ولا ينعقد
 النكاح الا بلفظ الاجارة عند عامة مشايخنا **والاصل** عند اصحابنا ان
 النكاح لا ينعقد الا بلفظ موضوع لتمليك العين هكذا روي عن ابن رستم
 عن محمد انه كل لفظه تكون في الامة تمليكا للميتة فهو في الحرة نكاح **وكيف** عن
 الكوفي انه ينعقد بلفظ الاجارة بقوله تعالى فانوهن اجرهن من سمي الله
 الاجارة المهر اجرا ولا اجر الا بالاجارة فلو لم تكن الاجارة نكاحاً لم
 يكن المهر اجراً **وجه قول العامة** ان الاجارة عقد موقت الا ترى ان
 التاميد يطلها والنكاح عقد مؤبد بدليل ان التوقيت يبطله وانعقاد
 العقد بلفظ يتضمن المنع من انعقاد ممتنع ولان الاجارة تمليك المتبعية

ومنافع البضع في حكم الاجزاء والاعيان فكيف يثبت ملك العين بتلك المنفعة
ولا ينعقد بلفظ الاعارة لان الاعارة ان كانت اباحة المنفعة فانكاح لا
ينعقد بلفظ الاعارة لان الاعارة لا تعني التملك اصلا وان كانت تلك المنفعة
فالزواج لا ينعقد الا بلفظ موضوع لتمليك الرقبة ولا يوجد **واختلف** المشايخ
في لفظ القرض قال بعضهم لا ينعقد لانه في معنى الاعارة وقال بعضهم ينعقد
لانه يثبت به الملك في العين لان المستقرض يصير مملوكا للمستقرض
وكذا اختلفوا في لفظ السلم قال بعضهم لا ينعقد لان السلم في الحيوان لا يبيع
وقال بعضهم ينعقد لانه يثبت به ملك الرقبة والسلم في الحيوان ينعقد
عندنا حتى لو اتصل به القبض فيفيد الملك ملكا فاسدا لكن ليس كل ما يفسد
البيع يفسد النكاح **واختلف** ايضا في لفظ الصرف في لفظ الصرف قال بعضهم
لا ينعقد به لانه وضع لاثبات الملك في الدار والاهل والابواب التي لا تتغير
بالبيعين والمعقود عليه ههنا يتغير بالتعيين وقال بعضهم ينعقد
لانه يثبت به ملك العين في الجملة واما لفظ الوصية فلا ينعقد به عند
غامة مشايخنا ان الوصية تملك مضاف الى ما بعد الموت والنكاح المضاف
الى زمان في المستقبل لا يصح وحكي عن الطحاوي انه ينعقد لانه يثبت به
ملك الرقبة في الجملة وحكي ابو عبد الله البصري عن الكرخي انه ان قيد
الوصية بالحال بان قال اوصيت لك بابنتي هذه الان ينعقد لانه ان قيد
بالحال صار مجازا عن التمليك ولا ينعقد بلفظ الاحلال والاباحة لانه
لا يدخل يد علي الملك اصلا الا ترى ان المباح له الطعام يتناولها علي
حكم ملك المبيع حتى كان له حق الحجر والمنع ولا ينعقد بلفظ المنفعة لانه لم يوضع
لتمليك ولا ان المنفعة عقد مفسوخ لما بين في موضعه ان شاء الله تعالى
ولو اضاف الهبة الى الامه بان قال لرجل وهبت امي هذه منك فان
كان الحال يدل على النكاح من احضار الشهود وتسمية المهر وموجلا وسجلا
وتحذ ذلك ينصرف الى النكاح وان لم يكن الحال دليلا على النكاح فان نوي
النكاح وعند قه الموهوب له فذلك ينصرف الى النكاح بقربه اليه
وان لم ينو ينصرف الى ملك الرقبة والله اعلم **شم** النكاح كما ينعقد هذه
الالفاظ بطريق الاصله ينعقد بطريق النية بالوكالة والرسالة
لان نفوذ الوكيل تنصرف الموكل وكلام الرسول كلام المرسل **والاصل**
في جواز الوكالة في باب النكاح ما روي ان النخاسي زوج رسول الله صلى
الله عليه وسلم امرجه رضى الله عنها فلا تخلوا اما ان فعل ذلك بالرسول
صلى الله عليه وسلم اول بامر الله فان فعل بامر الله فهو كيله وان فعل بغير
امره فقد اجاز النبي صلى الله عليه وسلم الخلافة عقد الاجارة الاخيه
كالوكالة السابقة وكما ينعقد النكاح بالعبارة ينعقد بالاشارة من الاخرى

اذا كانت اشارة معلومة وينعقد بالكتابة لان الكتاب من العاين خطاب
واما بيان صيغة اللفظ الذي ينعقد به النكاح **فقول** وبالله التوفيق
لا خلاف في ان النكاح ينعقد بلفظين يعبر بهما عن الماضي كقوله زوجت
وتزوجت وما يجري مجراه واما بلفظين يعبر بهما عن الماضي وبالآخر
عن المستقبل كما اذا قال رجل لرجل زوجني بنتك او قال حينئذ تزوجني
بنتك فقال الاب قد زوجتك او قال لامراه اتزوجك على الف درهم فقال
قد تزوجتك على ذلك او قال لها زوجيني او انكحيني نفسك فقال زوجت
او انكحت ينعقد استحضارا والقياس ان لا ينعقد لان لفظ الاستقبال
عزم والامر من فروع الاستقبال فلم يوجب الاستقبال بحاجب الا انه
تركوا القياس ما روي ان بلا لا خطب قوم من الانصار فابوا ان يزوجه
فقال لولا ان رسول الله صلى الله عليه وسلم امرني ان اخطب اليكم لما
خطبت فقال لواله ملكك ولم يتقبل ان بلا لا اعاد القول ولو فعل
لنقل ولان الظاهر انه اراد الاحتجاب لان الحسا ومه لا يتحقق في
في النكاح عادة فكان محمولا على الاحتجاب بخلاف البيع فان السوم
معتاد فيه فيحمل اللفظ عليه فلا بد من لفظ اخر يتبادر به الاحتجاب
واما بيان ان النكاح هل ينعقد بعاقد واحد ولا ينعقد بالعاقين
فقد اختلف في هذا الفصل قال اصحابنا حمهم الله تعالى ينعقد به
بعاقد واحد اذا كانت له ولاية من الجانبين سواء كانت ولايته
اصليه كالولاية الثابتة بالملك والقراءة او وحياله كالولاية الثابتة
بالوكالة بان كان العاقد مملوكا من الجانبين كالمولي اذا زوج امته
من عبده او كان وليا من الجانبين كالجدة اذا زوج بنت ابنها الصغير
من ابن ابنه الصغير والاخ اذا زوج بنت اخيه الصغير من ابن
اخي الصغير او كان اصيلا ووليا كابن العم اذا زوج بنت عمه من
نفسه او كان وليا من الجانبين او وليا من احاب ووكيلا من جانب
او وكلت امرأة رجلا لزوجها من نفسه او وكل رجل امرأة لزوج
نفسها منه وهذا مذهب اصحابنا الثلاثة وقال الشافعي لا ينعقد الا اذا كان وليا
النكاح بعاقد واحد اصلا وقال الشافعي لا ينعقد الا اذا كان وليا
من الجانبين ولقب المسئلة ان الواحد هل يجوز ان يقوم من الجانبين ام لا
وجه قولهم في الشافعي ان ركن النكاح اسم لشطين مختلفين وهو
الاحتجاب والقبول فلا يقوم الا بقبولين كشرطين مختلفين كشرطي البيع
لان الشافعي يقول في الولي ضرورة لان النكاح لا ينعقد بلاولي فاذا
كان الولي متعينا فلو لم يجز نكاح المولى لا يمنع نكاحا اصلا وهذا لا يجوز
وهذه الضرورة مفقودة في الوكيل لا يجوز **ولسا قوله تعالى**

ويستفتونك في الدنيا قل الله يفتيكم فيهن وما يتلى عليكم في الكتاب من
 آياتي النساء اللاتي لا يؤمنن ما كتب لديهن وترغبون ان تنكهن قيل ثلث
 الآية في بيعة في حجر ولها وهي ذات مال **وجه** الاستدلال بالآية ان
 قوله تعالى لا تؤمنن ما كتب لديهن وترغبون ان تنكهن من خرج مخرج العتق
 فيدل على ان الولي يقوم بكاح ولبيته وصد اذ لو لم يقرب به وجه لكان
 لم يكن للعتاب معنى لما فيه العتاق من الحاق العتاق بالمر لا يتحقق وقوله
 تعالى وانكهن الا ياتي منكم امر بالانكاح مطلقا من غير فصل بين الانكاح
 من غيره او من نفسه ولان الوكيل في باب النكاح ليس بما قد بل هو سفير
 عن العاقد ومعي عنه بدليل ان حقوق النكاح والعقد لا يرجع الي
 الوكيل واذا كان معا عنده وله ولاية على الزوجين وكانت
 عبارته كعبارة الموكل فصار كلامه كلام شخص فيصير الحجاب كلاما
 للمراه كما انها قالت زوجت نفسي من فلان وكلامه بقوله كلاما للزوج
 كانه قال قبلت فيقوم العقد بانسب حكا والاثبات حكما ملحق بالاثبات
 حقيقة واما البيع فالواحد فيه اذا كان وليا يقوم نظره في العقد
 كالب لا يشتري ما لا الصغير لنفسه او يبيع ما لا ابنه الصغير من
 ابنه الصغير او يشتري الا انه اذا كان وكيل لا يقوم بهما
 لان حقوق العقد منتقضة على العاقد فلا يصير كلام العاقد
 كلام شخصين ولان حقوق البيع اذا كانت منتقضة على العاقد
 والبيع احكام منتقضة مضادة من التسلية والقبض والمطالبه فلو
 تولى طرفي العقد لصارا الشخص مطالبين ومطالبين ومسلما ومقتضا وهذا
 مستنع والله اعلم **واما** صفة الاحجاب والقبول هي ان لا يكون
 احد من الاخرين قبل وجود الاخر حتى لو وجد الاحجاب من احد العاقد
 كان له ان يرجع قبل قبول الاخر كما في البيع لا يباع لهما جميعا ركن واحد
 فكان احدهما بعض الركن والركب عن سبي لا وجود له باحدهما
فصل واما شرائط الركن فانواع بعضها شرط لانعقاد بعضها
 شرط الجواز والنفاد وبعضها شرط الذور واما شرائط الانعقاد
 فنوعان **نوع** يرجع الى العاقد **ونوع** يرجع الى مكان العقد اما الذي
 يرجع الى العاقد فالعقل فلا ينعقد نكاح المجنون والصبي الاخرى
 الذي لا يعقل لان العقل من شرائط اهلية النكاح فاما النوع
 فشرط النفاذ عند الاشرط لانعقاد على ما ذكر واما تعدد العاقد
 فليس بشرط لانعقاد النكاح خلافا لفرع على ما مر واما الذي يرجع الى
 مكان العقد فهو اتحاد المجلس اذا كان العاقد من حاضرين وموان يكون
 الاحجاب والقبول في مجلس واحد حتى لو اختلف المجلس لا ينعقد النكاح بان

مطلب صفة الاحجاب والقبول

بعدة اخرى شرط النكاح
 شرط شرائط ركن النكاح

كانا حاضرين فوجب احدهما فقام الاخر عن المجلس قبل القبول واشتغله
 بعمل يوجب اختلاف المجلس لا ينعقد لان الانعقاد عبارة عن ارتباط احد
 الشطرين بالآخر فكان القبول وجودهما في زمان واحد الا ان اعتبار ذلك
 يؤدي الى سد باب العقود فجعل المجلس جامعاً للشرطين حكماً مع تفرقهما
 حقيقة للصورة والضرورة شدد عند اتحاد المجلس فاذا اختلف تفرق
 الشطران حقيقة وصحاً فلا ينتظم الركن واما الفور فليس من شرائط
 الانعقاد عندنا وعند الشافعي هو شرط **و** المسئلة مرت في كتاب
 البيوع **وعلى هذا** خرج ما اذا تناكحوا وبما يشيان او يشتركان على
 الدابة وهو على التخصيص الذي ذكرنا في كتاب البيوع وذكر الفرق
 هناك بين المتي والسير على الدابة وبين جريان السفينة **هذا**
 اذا كان العاقدان حاضرين فاما اذا كان احدهما غائبا لم ينعقد حتى لو
 قالت امراة بحضرة شاهدين زوجت نفسي من فلان وهو غائب فبلغ الخبر
 فقال قبلت او قال رجل بحضرة شاهدين زوجت فلانة وهي غائبة فبلغها
 الخبر فقالت زوجت نفسي منه لم يجز وان كان القبول بحضرة ذينك الشاهدين
 وهذا قول ابي حنيفة ومحمد وقال ابو يوسف ينعقد ويتوقف على اجازة
 الغائب **وجه قول ابي يوسف** ينعقد ويتوقف ان كلام الواحد
 يصلح ان يكون عقدا في كتاب النكاح لان الواحد في هذا الباب يقوم
 بالعقد من الجانبين كما لو كان مالكا من الجانبين او وليا او وكيل
 وكان كلامه عقدا لا سطر اذ كان محملا للتوقف كما في الخلع والطلاق
 والاعتاق على مال **وجه قولها** ان هذا سطر العقد حقيقة لا كونه
 لا يملك كله لانعدام الولاية وشرط العقد لا يقف على غيب عن المجلس
 كالبيع ولان الشطرا محتمل التوقف حقيقة لان الوقوف في الاصل على
 خلاف الحقيقة لصدوره عن الولا على الجانبين فيصير كلامه بمنزلة كلامين
 وشخصه كشخصين حكما فاذا اقدمت الولاية فلا ضرورة الى تغييره
 الحقيقة فلا يقف بخلاف الخلع لانه من جانب الزوج يمين لان تعليق
 الطلاق بقبول المراه وانته يمين فكان عقدا تاما ومن جانب
 المراه معا وضه فلا محتمل التوقف كالبيع وكذلك الطلاق والاعتاق
 على مال ولو ارسل اليها رسولا وكتب اليها بذلك كتابا فقبلت
 بحضرة شاهدين سمعا كلام الرسول وقراءة الكتاب جاز ذلك
 لاتحاد المجلس من حيث المعنى لان كلام الرسول كلام المرسل لانه
 ينقل عبارة المرسل وكذا الكتاب بمنزلة الخطاب من الكاتب فكان
 سماع الرسول في قراءة الكتاب سماع قول المرسل وكلام الكاتب معنى
 وان لم يسمع كلام الرسول وقراءة الكتاب لا يجوز عندهما وهذا في يوسف

عند الطلاق

شاهدين

اذا قالت زوجت نفسي مطرا العقد عندهما والشهادة في تطوي العقد شرطه
 لانه يصير عقدا بالسطين واذا لم يصيحا كلام الرسول وقراءة الكتاب فلم
 تؤيد الشهادة على الكتاب العقد وقول الزوج بانقراده عنده وقد حضر
 الشاهدان **وعمل** هذا الخلاف القضي الوارد من الحائنين بان قال الرسل
 زوجت فلانة من فلان وبما عاينان لم ينعقد عندهما حتى لو بلغتهما
 الخبر فاجازا الرجز وعنده ينعقد ويجوز بالا جاره ولو قال فضولي
 زوجت فلانة من فلان وبما عاينان فقبل فضولي اخر عن الزوج
 ينعقد بلا خلاف بين اصحابنا حتى اذا بلغتهما الخبر فاجازا ولو نسخ
 فضولي العقد قبل اجازته من وقت العقد على اجازته صح النسخ في قول
 ابي يوسف وعند محمد لا يصح **وجه قوله** انه بالنسخ مستغرق في حق
 غيره فلا يصح ودلالة ذلك ان العقد قد انعقد في حق المتعاقدين
 فتعلق به حق من وقف على اجازته لان الحكم عند الاجازة ثبت
 بالعقد السابق فكان هو بالنسخ مستغرقا في محل يتعلق به حق الغير
 فلا يصح نسخه خلاف القضي اذ اباي شرفه قبل اتصال الاجازة
 به انه يجوز لان النسخ هناك تصرف من دفع الحقوق عن نفسه فيصح
 كالكلام اذا اوجب البيع او النكاح انه يملك الرجوع قبل قول الآخر
 لما قلنا كذا هذا **وجه قول ابي يوسف** ان العقد قبل الاجازة
 غير منعقد في حق الحكم وانما انعقد في حق المتعاقدين فقط وكان
 النسخ منه قبل الاجازة تصرفا في كلام نفسه بالنسخ مجاز في البيع
فصل واما شرائط الجواز والشفا وانواع **منها** ان يكون
 الشاقد بالغا فان نكاح الصبي وان كان منعقد اعلى اصلها بان
 فهو غير نافذ بل لغاؤه موقوف على اجازة وليه لان نفاذ التصرف
 لا شفا له على وجه المضلحة والصبي لقلته تامله لاستعماله بالبلوغ والعت
 لا يثبت على ذلك فلا ينعقد تصرفه بل يتوقف على اجازة وليه فلا يثبت
 على بلوغه حتى لو بلغ قبل ان يجيزه الولي لا ينعقد بالبلوغ لان
 العقد انعقد موقفا على اجازة الولي ورضاه لسقوط اعتبار رضى
 الصبي شرعا بالبلوغ زالت ولا يسه الولي فلا ينفذ ما لم يجزه بنفسه
 وعند الشافعي رحمه الله لا ينفذ تصرفات الصبي اصلا بل هي باطلة
 وقد ذكرنا المسئلة في كتاب الماذون **ومنها** ان يكون حرا ولا يجوز
 نكاح مملوك عاقل بالغ الا باذن سيده **والامثلة** قوله صلى
 الله عليه وسلم انما عبد تزوج بغير اذن مولاه فهو عاهر
 والكلام في هذا الشرط يقع في مواضع في بيان اذن المولي شرط جواز نكاح
 المملوك لا يجوز من غيره اذ اذناه واجازته وفي بيان ما يكون اجازة له وفي بيان

نكاح المملوك

ما يملكه من النكاح بعد الاذنه في بيان حكم المهر في نكاحه **اما الاول** فلا
 يجوز نكاح مملوك بغير اذن مولاه وان كان كان بالغ عاقل سوا كان قننا او
 مدبرا او مدبوره او امرا ولد او مكاتب او مكاتبة اما القن فان كان امراه
 فلا يجوز نكاحها بغير اذن سيدها بلا خلاف لان منافع بضعها مملوكة لسيدها
 ولا يجوز التصرف في غير ملك الغير بغير اذنه وكذلك المدبرة واما الولد
 لما قلنا وكذلك المكاتبه لان ملك المولي رقيقه وملك المنفعة يبيع
 ملك الرقيقه الا انه منيع من الاستمتاع بها لكونه ملك اليد وفي الاستمتاع
 اثبات ملك اليد ولان من الحائزين بها يخرج وترد الي الرق فتعود قننه
 كما كانت فتبين ان نكاحا صادف ملك المولي فلم يصح وان كان عبدا
 فلا يجوز نكاحه ايضا عند عامة العلماء **وقال** مالك يجوز **وجه قوله**
 ان منافع بضع العبد لا تدخل تحت ملك المولي وكان العبد فيها مبقي
 على اصل الحرية والمولي اجنبيا عنها فهلك النكاح كالحرق خلاف الامة
 لان منافع بضعها ملك المولي فتنت من التصرف فيها بغير اذنه **ولما**
 ان العبد بجميع اجزائه ملك المولي لقوله تعالى ضرب لكم مثلا من انفسكم
 هل لكم مما ملكت ايمانكم من شركاء فيما رزقنا لكم فانتهم فيه سوا اخوان
 العبيد ليسوا بشركاء فيما رزق السادات ولا هم بسوا في ذلك ومعلوم
 انه ما اراد به نفي الشراكة في المنافع لا شراكم فيها ذلك انه اراده
 نفي حقيقة الملك ولقوله تعالى ضرب الله مثلا عبدا مملوكا والعبد اسم
 لجميع اجزائه ولان سبب الملك اضعف الى كله فيثبت الملك في كله الا
 انه منيع من الانتفاع بنقص اجزائه وهذا لا يمنع ثبوت الملك له
 كالولاية لامة الجوسية وغير ذلك فكان هو بالانتفاع مقفرا في ملك
 مولاه فلا يجوز كما لا يجوز نكاح الامة **والدليل** عليه قوله تعالى لا يقد
 على شي وصف العبد المملوك بانه لا يقد ر على شيء ومعلوم انه ما اراد
 القدر الحقيقي لانها ثابتة فتعين القدرة الشرعية وهي اذن
 الشرع والاطلاقه فكان نفي القدر الشرعي نفيا للاذن والاطلاق
 ولا يجوز اثبات التصرف الشرعي بغير اذن الشرع وكذلك المدبرة
 لانه عند مملوك وكذلك المكاتب عند ما بقي عليه ورم على لسائر
 رسول الله صلى الله عليه وسلم ولانه كان محجورا عن التزوج قبل الكتاب
 وعقد الكتاب ما افاد الا الاذن بما يتوصل به الي ادا بدل الكتاب
 وهي الكسب والتزوج لا يوصله الي ذلك بل تلزمه القدامه فيبقى
 في النكاح على اصل المحر وكذلك الماذون في التجاره لانه عند مملوك
 ولانه كان محجورا قبل الاذن بالتجارة والنكاح ليس من التجاره
 لان التجاره معاوضة المال بالماله والنكاح معاوضة البضع بالمال

محل العقد

والنكاح معاوضة الصنع بالمال **والدليل عليه** ان المرأة اذا زوجت نفسها
على عبد تنوي ان يكون العبد للتجارة ولو كان النكاح من التجارة كان بدل الصنع
للتجارة كالبيع **واما** مقتضى البعض فلا يجوز نكاحه عنداى حقيقه لانه بمنزلة المكاتب
عند وعندهاى يوسف ومحمد بن زلا نه بمنزله حر عليه وبين عندهما ولا يجوز
للعبد ان يتسرى وان اذن له مولاه لان حل الوطى لا يثبت الا باجماع الملكتين
قال الله تعالى والذين هم لفروجهم غفون الاعلى ازاوجهم او ما ملكت
اياهم فاضربوهن ما يردون ولم يرد وروي عن النبي صلى الله عليه وسلم
انه قال لا يتسرى العبد ولا يتكسبه يسرية مولاه ولا يملك العبد ولا المالك
شيئا الا الاطلاق وهذا نص ولو تزوج بغير اذن المولى واحد من ذكرنا انه
لا يجوز تزوجه الا باذن مولاه ثم اجاز المولى النكاح جاز لان العقد صادر
من العقد في المحل الا انه امتنع النقاد لمحق المولى فاذا اجاز المولى النكاح فقد
زال المانع **واما** بيان ما يكون اجازة فالاجازة قد تثبت بالنص ورواه
اما النص فهو التصريح بملئمة الاجازة وما يجري مجراها كما ان يقول اجرت
اورضيت او اذنت ونحو ذلك **واما** الدلالة وهي قوله او فقد يدل على
الاجازة مثل ان يقول المولى اذا احبوا بالنكاح حسن او صواب او لا بأس
به ونحو ذلك او ليقول الى المرأة المهر او نحو ذلك او شيئا منه في نكاح العبد
ونحو ذلك مما يدل على الرضا ولو قال المولى طلقها او فارقتها لم يكن اجازة
لان قوله طلقها او فارقتها يحمل حقيقة الطلاق والمفارقة ويحمل التارك
لان مفارقة النكاح الفاسد والنكاح الموقوف يسمى طلاقا او مفارقة
موقع الشك والاحتمال في ثبوت الاجازة فلا يثبت بالشك والاحتمال
ولو قال طلقها تطلقه فذلك الوجه فهو اجازة يحمل التزاد اذ لا رجة
في المتاركة في النكاح الموقوف وضحه **واما** الضرورة فيجوز ان يعتق
المولى العبد او الامه فيكون الاعتناق اجازة ولو اذن له بالنكاح
لم يكن الاذن بالنكاح اجازة **وجده الفرق** بينهما من وجهين احدهما
انه لو لم يجعل الاعتناق اجازة لكان لا يخلوا اما ان يبطل النكاح الموقوف
فاما ان يبقى موقفا على الاجازة ولا سيما في الاول لان النكاح صادر من
الاهل في المحل فلا يبطل الا بابطال من له ولاية الابطال ولم يوجد ولا
سييل الى الثاني لانه لو بقي موقوف على الاجازة فاما ان يبقى موقفا على
اجازة المولى او على اجازة العبد لان الاجازة الاولى لا وجه للاول لان
ولاية الاجازة انما تثبت له بالملك وقد زال بالاعتناق ولا وجه للثاني
لان العقد وجد من العبد فكيف يقف عقد الانسان على اجازته واذا ان
بطلت هذه الاقسام وليس لها هنا قسم اخر لزم ان يجعل الاعتناق اجازة
ضرورية وهذه الضرورية لم توجد في الاذن بالنكاح **والثاني** ان امتناع

النقاد

النقاد من صدور النصارى من الاهل في المحل لقيام حق المولى وهو الملك نظرا
لعدم دفع الضرر عنه وقد زال ملكه بالاعتناق فزال المانع من النفوذ والاذن
بالنكاح لا يوجب زوال المانع وهو الملك بالاذن اقامه مقام نفسه في النكاح
كانه هو ثم يثبت ولاية الاجازة انما تثبت له بالملك وقد زال بالاعتناق
ولا وجه للثاني لم يكن مانع وهو الملك لكنه بالاذن اقامه مقام نفسه
في النكاح كانه هو ثم يثبت ولاية الاجازة لم يكن اجازة ما لم ينفذ العقد
ثم اذا لم يكن نفس الاذن من المولى بالنكاح اجازة لذلك العقد
فان اجازة العبد جاز استحضار القياس ان لا يجوز وان اجازة
وجه القياس انه ما ذون بالعقد والاجازة مع العقد متغايران
اسما وصورة وشرطا اما الاسم والصورة فلا شك في تغايرهما
واما الشرط فانه محل العقد المعقود ومحل الاجازة نفس العقد ولذا
التمساده شرط العقد لا شرط الاجازة والاذن باحد المتغايرين
لا يكون اذنا بالآخر **وجه الاستحسان** ان العبد اى ببعض ما هو
ما ذون فيه فكان مستقرا عن اذن ويجوز تصرفه ودلالة ذلك
ان المولى اذن له بعقد نافذ فكان ما ذونا يحصل اصل العقد
ووصفه وهو النقاد وقد حصل النقاد فيحصل ولهذا الزوج
وضوئي هذا العبد امرأة بغير اذن المولى فاذا اجاز العبد فقد العقدي
دل ان يتقيد العقد بالاجازة ما ذون فيه من قبل المولى فينفذ باجازة
ثم اذا نفذ النكاح بالاعتناق وبني امة فلا خيار لها لان النكاح نفذ
بعدها الحق فبالاعتناق لم يصادفها وبني مستوحه والمهر لها ان لم يكن
الزوج دخل بها قبل الاعتناق والمهر للمولى هذا اذا اعتقها وبني كبي
فاما اذا كانت صغيرا فاعتقها فان الاعتناق لا يكون اجازة وبطل
العقد عند زفر عندنا يبقى موقفا على اجازة المولى ان لم يكن
لها عصمة يتوقف على اجازة العصبة ويجوز باجازة العصبة
ثم ان كان المجير غير الاب والجد فلها خيار الادراك لان العقد
نفذ عليها في حالة الصغر وهي حرة وان كان المجير ابوها او جدّها
لا خيار لها ولو مات المولى قبل الاجازة فان ورثها من محل له
وطيئها يبطل النكاح الموقوف لان المحل النافذ قد طرأ على الموقوف
لوجود سبب الحل وهو الملك **قال الله تعالى** والذين هم لفروجهم
خافون الاعلى ازاوجهم او ما ملكت ايمانهم فاضربوهن ما يردون ومن
ضروره ثبوت الحل له ارتفاع الموقوف وان ورثها من لا يملكها
بان كان الوارث بن الميت وان وطئها او كانت الامه اخته من ارضاع
او ورثها جماعة فلو وارث الاجازة لانه لم يوجد طرأ ان المحل

في النكاح الموقوف دخول في نكاح فاسد او بمنزلة الدخول في نكاح فاسد
وذا يوجب المهر وذا يوجب المهر كذا هذا **والثاني** النكاح الصحيح قد صح
بالأحاديث والآثار وحيث ان النكاح كان موقفا على اذن
المالك ككساح الفضولي والعقد الموقوف اذا انقضت به الاحارة تستند
الاحارة الى وقت العقد واذا استندت الاحارة اليه صار كانه عقد
بأذنه اذ الاحارة اللاحقة كالاذن السابق فلا يثبت المهر واحده
والثاني ان مهر المثل لو وجب لكان لوجبه تعلقا بالعقد لانه لو لا
العقد رنا وكان الواجب هو المهر لا المهر وقد وجب المهر بالعقد
فلو وجب مهر المثل ايضا لوجب بعقد واحد مهرا وان كان متمتع
كل ما وجب من مهر الامة فهو للمهر سواء وجب بالعقد او بالدخول وسواء
كان المهر مسمى او مهر المثل وسواء كانت الامة فتنة او مدبرة او ام ولد
الا المكاتبه والمعتق بعضهما فان المهر لم يمسك لانه المهر وجب عوضا عن
المنفعة وهي منافع البضع **ثم** ان كانت منافع البضع ملحقة بالاجزاء والاعيان
فموضعا يكون للمولي ايضا كاجرة بخلاف المكاتبه لان هناك الاجرة
والا وشخصا فان المهر لم يمسك ايضا وكل مهر لزم العبد فان كان قننا والنكاح
بأذن المولي يتعلق برقبته ونفسه ببيع فيه وان لم يكن له كسب
عبدنا لانه دين ثابت في حق العبد ظاهر في حق المولي ومثل هذا الذي
يتعلق برقبته العبد على اصل اصحابنا والمسئلة مرت في كتاب
المأذون وان كان مدبرا او مكاتبنا فانها يستعين في المهر فيستوفى
من كسبهما لتفقد الاستيفاء من رقبتهما لخروجهما عن احوال البيع
بالتدبير والكتابة وما لزم العبد من ذلك بخلاف المولي
استجوابه بعد العتق لانه دين تعلق بسبب ليربطه في حق المولي
فاسبه الدين الثابت باقرار العبد المحجور انه لا يلزمه الحال
ويستجيب به بعد العتق لما قلنا كذا هذا **ومنها** **الولاية**
في النكاح فلا ينعقد نكاح من لا ولاية له والكلام في هذا الشرط
يقع في مواضع **في** بيان انواع الولاية وفي بيان سبب ثبوت كل نوع
وفي بيان الموضع شرط ثبوت كل نوع وما يتصل به **اما الاول**
ولاية الولد **ولاية الامانة** **ولاية الملك** **ولاية القرابة**
لان ولاية النكاح ولاية نظروا الملك داع الى الشفقة والنظر في حق
المملوك وكان سبب ثبوت الولاية ولا ولاية للمملوك لعدم الملك له
اذ هو مملوك في نفسه فلا يكون مالكا **اما** شرط ثبوت هذه الولاية
فمنها عقل المالك **ومنها** بلوغه فلا يجوز النكاح من الصبي والمجنون

الولاية

نظر الولاية

الذي

الذي لا عقل له ولا من الصبي اما قلنا هو لا يسيوا من اهل الولاية لان
اهلية الولاية بالقدرة على التصرف في حق المولي عليه وذلك كما لا راي
والعقل ولم يوجد الا نزي انه لا ولاية لهم على انفسهم فكيف يكون عليهم
ومنها الملك المطلق وهو ان يكون المولي عليه مملوكا للمالك وقبة ويدها
وعلى هذا يخرج نكاح الرجل امته او مدبرته او ام ولده او عبده او مدبرته
او ام ولد او عبده او مدبرته او امه ان كانت حرة او مدبرته او ام ولد او عبده او مدبرته
ولا يجوز نكاح المكاتب والمكاتبه الا برضاها **اما** نكاح الامة والمدبرة
فلا خلاف في جوازها صغيره كانت او كبيره **واما** نكاح العبد فان كان
صغيرا يجوز وان كان كبيرا فتدرك في ظاهر الرواية انه يجوز من غيره
رضاه **وروي** عن ابي حنيفة انه لا يجوز الا برضاه وبه اخذ الشافعي
وحجبه **هذه الرواية** ان منافع البضع العتق لورثه تحت ملك المولي
بل هو اجنبي عنها ولا تسان لا يملك التصرف في ملك غيره من غير رضاه
ولم يمسك لانه لا يملك نكاح المكاتب والمكاتبه بخلاف الامة لان منافع البضع
تعملوكه للمولي **ولان** نكاح المكون لا ينفذ ما وضع له من المقاصد
المطلوبه منه لان حصولها بالرداء على النكاح والقرابة عليه
ونكاح المكون لا يدوم بل يزيله العتق بالطلاق فلا ينفذ ما يدرته
وحجبه **ظاهر الرواية** قوله تعالى وانكحوا الايمان منكم والصالحين
من عبادكم واوليائكم امر الموالي بالنكاح العتق والامة مطلقا عن
شرط الرضا فمن شرطه يحتاج الى الدليل ولان نكاح المملوك من
المولي تصرف لنفسه لان مقاصد النكاح ترجع اليه فان الولد في النكاح
الامة له كذا في نكاح امته من عبده ومنفعة العتق العتق عن الزنا
الذي يوجب نقصان مالية مملوكه حصل له فكان ايضا هذا النكاح
تصرفا لنفسه ومن تصرف في ملك نفسه لنفسه ينفذ ولا يشترط
رضاه المتصرف فيه كما في البيع والاحارة وسائر التصرفات
ولان الجميع ملكه بجميع اجزائه مطلقا لما ذكرنا من الدلائل فيها
تقدمه لكل مالك ولاية التصرف في ملكه اذا كان التصرف
مصلحة وانكاح العبد مصلحة في حقه لما فيه من صيانة ملكه
عن النقصان بواسطة الصيانة عن الزنا وقوله منافع البضع
غير مملوكه لسيده ممنوع بل هي مملوكه له الا ان يولاهها اذا
كانت امة منعت من استيفائها لما فيه من الفساد وهذا لا يمنع
ثبوت ملكه كالحجارية الجوسية والاخت من الرضا عنه انه
يمنع المولي من الاستمتاع خصوصا مع قيام الملك كذا هذا
والطلاق لم يوجد في المكاتب لوزال ملك اليد بالكتابة

مطلق

نظر ولاية القربى

حتى كان الحق باكسابه ولهذا لم يدخل تحت اسم المملوك في قوله كل مملوك في فهو
 حر الا بالنية فيقام ملك الرقبة ان اقتضى ثبوت الولاية فانعدام ملك
 اليد يمنع الثبوت فلا يثبت الولاية بالسك ولا في التزوج بغير رضي
 المكاتب ضروري لان المولى لعقد الكتاب جعله الحق مكاسبه ليتوصل بها الى
 شرف الحرية والتزوج من غير رضاه يوجب فسخ المهر والنفقة بكسبه
 فلا يصل الى الحرية فيتضرره فشرط رضاه دفعا للتضرره وقوله لا قابذ
 في هذا النكاح ممنوع فان من طبع كل فحل التوقان الى الفساق اظهر هو
 اقضا الشهود خصوصا عند عدم المانع وهو الحرمة وكذا الظاهر منه
 حال العبد الامتناع من بعض تصرفات المولى احتوا ماله فيبقى
 النكاح فينفذ فايدته واما ولاية القربى فثبت ثبوتها هو اصل
 القربى وذاتها لا كمال القربى واما كمال شرط التقدم على ما ذكر
 وهذه عند اصحابنا وعند الشافعي رحمه الله السبب هو كمال القربى
 وهي قرابة الولاد **وعلى هذا** بنى ان لغير الاب والجد كالاخ **والعلم**
 ولاية النكاح عندنا خلافا له **واحيى** بما روي عن رسول الله صلى
 الله عليه وسلم انه قال لا تنكح البتة حتى تستأمن بحقيقته اسم البتة للصغير
 لغة قال صلى الله عليه وسلم لا ينكح بعد الحكم بغير عن النكاح البتة ومده اليه
 غاية الاستئمان ولا يصير اهلا للاستئمان الا بعد البلوغ بغير البلوغ كانه
 قال حتى يبلغ ويستأمن من ولان النكاح عقد اضاري في جانب الفساق لانه
 في مسئلة النكاح الثبوت البالغه ومثل هذا التصرف لا بد خلعت ولاية المولى
 كالطلاق والعتاق والهبه وغيرها الا انه يثبت الولاية للاب والجد بالنفس
 والاجماع كمال شققتهما وشققه غير الاب والجد قاصره وقد ذهب ائمة الفقهاء
 في سلب ولاية التصرف في المال بالاجماع وسلب ولاية اللزوم عندهم
 فتعذر الاطلاق **ولما قوله تعالى** وانكحوا الايامي منكم والاضلحين
 من مباد كره هذا خطاب لعامة المؤمنين لانه بني قوله تعالى وتوبوا الى الله
 جميعا ايها المؤمنون لعلكم تفلحون فخص منه الاجاب بغيرت الاقارب
 تحته الامن خص به ليل ولان سبب ولاية التنفيذ في الاب والجد هو
 مطلق القربى لا القربى القريبه وانما قرب القربى سبب زيادة الولا
 وهي ولاية الزام لان مطلق القربى حامل على اصل الشفقة اعني به
 شفقة زائدة على شفقة الجنس وشفقة الاخلام وهي داعية الى تحصيل النفع
 في حق المولى عليه وشرطها عجز المولى عليه عن تحصيل النفع بنفسه مع حاجته
 الى التحصيل لان مصالح النكاح مضمنة تحت الكفاة والكفو عز الزوج
 فيحتاج الى احرازه لئلا لا يستفاد مصالح النكاح بعد البلوغ وقايدتها
 وقوعها وسبيلة الى ما وضع النكاح له وكل ذلك موجود في نكاح الاخ والعم

ينفذ

فينفذ الا انه لم ينفذ ضرورة لانعدام شروط اللزوم وهو قرب القربى ولم
 يثبت له ولاية التصرف في المال لعدم القابلية لانه لا يسيل الى القول باللزوم
 لان قربة غير الاب والجد ليست بلزومه ولا يسيل الى القول بعدم اللزوم لانه
 لا ينفذ اذ المقصود من التصرف وهو الرجح لا يحصل الا بتكرار التجاره
 ولا يحصل ذلك مع عدم اللزوم لانه اذا اشترى بشئ يحتاج الى من يملك
 الى وقت البلوغ فلا يحصل المقصود فنسقط ولاية التصرف في المال
 بطريق الضرورة وهذه ضرورية مقدمة ولاية النكاح فثبتت ولا
 النكاح واما الحديث فالمراد من اليتمه البالغه بدلالة الاستئمان
 وهذا وان كان محازا لكن فيما ذكره ايضا اضمارا فوقعنا المغارضة
 فنسقط الاحتجاج به او يحمله على ما قلنا تفقيها بين الدليلين صيانة
 لهما عن التناقض ثم اذا روج الصغير او الصغير فلمما الخيار اذا
 بلغا عند ابي حنيفة ومحمد وعند ابي يوسف لاحيا رلها وتذكر المسئلة
 من شرائط اللزوم ان شاء الله تعالى **واما** شرائط ثبوت هذه الولا
 فتوعدان في الاصل نوع هو شرط ثبوت اصل الولاية ونوع هو
 شرط التقدم اما شرائط اصل الولاية فانواع بعضها يرجع الى الولي
وبعضها يرجع الى المولى عليه وبعضها يرجع الى نفس التصرف **اما** الذي
 يرجع الى الولي فانواع منها عقل الولي ومنها بلوغه فلا تثبت الولاية
 للمجنون والصبي لانها ليسا من اهل الولاية لما ذكرنا في ولاية وهذا
 يثبت لهما الولاية على انفسهما مع انفسهما اقرب اليهما فلا يثبت على غيرهما اول
ومنها ان يكون ممن يرث المزوج لان سبب ثبوت الولاية والولاية واحد
 وهو القربى فكل من يرثه يولي عليه ومن لا فلا وهذا يطرد على اصل اي
 حنيفة رحمه الله خاصة ويعكس عند الكل فيخرج عليه مسائل **فنقول**
 وبالله التوفيق **ولاية المملوك** على احد لانه لا يرث احدا ولان المملوك
 ليس من اهل الولاية الا ترى انه لا ولاية له على نفسه ولان الولاية
 تنبني عن المالكية والشخص الواحد كيف يكون مالكا ومملوكا في زمان
 واحد ولان هذه ولاية نظر ومصلحة ومصالح النكاح لا يوقف عليها الا
 بالتأمل والتدبر والمملوك لا شئ له بحكمه مولا لا ينفذ في القتال
 فلا يقف ولا يعرف نكاحه مصلحة والله الموفق **ولا** ولاية للمرتد على
 احد لا على مسلم ولا على كافر ولا على مرتد مثله لانه لا يرث احدا ولا
 ولاية له على نفسه حتى لا يجوز نكاحه احدا لا مسلما ولا كافرا ولا
 مرتدا مثله فلا يكون له ولاية على غيره ولا ولاية للكافر على المسلم
 لانه لا ميراث بينهما **قال** النبي صلى الله عليه وسلم لا يتوارث اهل
 ملتين شتي ولان الكافر ليس من اهل الولاية على المسلم لان الشرع قطع

ولاية الكافر على المسلمين **قال الله تعالى** ولن يجعل الله للكافرين على المؤمنين سبيلا **وقال** صلى الله عليه وسلم الاسلام يغفلوا ولا يغفلوا ولا ان اثبات الولاية للكافر على المسلم لان الشرع قطع ولاية الكافر على المسلمين بشعر باذلال المسلمين من جهة الكافر وهذا لا يجوز ولهذا صيغت المسئلة عن نكاح الكافر وكذلك ان كانا وليا مسلما والمولي عليه كافر فلا ولاية له عليه لان المسلم لا يرث الكافر كما ان الكافر لا يرث المسلم **قال** النبي صلى الله عليه وسلم لا يرث المؤمن الكافر ولا الكافر المؤمن الا ان ولد المرتد اذا كان مؤمنا صارا مخصوصا عن المؤمن واما اسلام الولي فليس بشرط ثبوت الولاية في الجملة فيرث الكافر لان الكافر لا يقدر في الشفقة الباعثة على تحصيل النظر في حق المولي عليه ولا في الوراثه فان الكافر يرث الكافر ولهذا كان من اهل الولاية له على نفسه فلذا على غيره **وقال تعالى** والذين كفروا بعضهم اوليا بعض وكذا العدا له ليميت بشرط ثبوت الولاية عند اصحابنا رحم الله وللفاسق ان يزوجه ابنته والصغيرين وعند السافق رحمه الله شرط وليس للفاسق ولاية **واخبر** ما روي عن رسول الله صلى الله عليه وسلم انه قال لا نكاح الا بولي يرشد والمرشد معني الرشيد كالضلع في الضلع والفاقد ليس يرشد ولا الولاية من باب الكرامة والفسق من سبب الاهانته ولهذا امر قبل شهادته **ولنا** عموم قوله تعالى وانكحوا الايمان منكم وقوله صلى الله عليه وسلم زوجوا بناتكم الاكفرا من غير فصل ولنا الجاه الامه ايضا فان الناس عن اخرهم عامهم وخاصهم من لدن رسول الله صلى الله عليه وسلم الي يومنا هذا يزوجه بناتهم من غير نكير من احد خصوصا الاعراب والاكراد والأتراك وهذه ولاية نظر والفسق لا يقدر في القدره على تحصيل النظر ولا في الداعي اليه وهو الشفقة وكذا لا يقدر في الوراثه فلا يقدر في الولاية كالعدو ولا الفاسق من اهل الولاية على غيره كالعدو ولهذا قبلنا شهادته ولا نه من اهل احد نوعي الولاية وهو ولاية الملك حتى يزوجه امته فيكون من اهل النوع الاخر واما الحديث فقد قيل انه لم يثبت بدون هذه الزيا فكيف يثبت مع الزيادة ولو ثبت فنقول بموجبه والفاقد يرشد لانه يرشد غيره لوجود الولاية الارشاد وهو العقل فكان هذا نوعي الولاية للمحبون وبه نقول والمحدود في القذف اذا تاب فله ولاية الانكاح بلا خلاف لانه اذا تاب فقد صار عدلا وان لم يثبت فهو على الاختلاف لانه فاسق واما كون الولي من العصبات فهل هو فرض بشرط ثبوت الولاية امر لا **فقلنا** وبالله التوفيق **حمله الكلام** انه لا خلاف في ان للاب والجدة ولاية الانكاح عني عن عثمان النبي بن شيرمه انما

قالا ليس لهما ولاية التزوج **وجه قولهما** ان حكم النكاح اذا ثبت يقع على حال الصغير بل يدوم ويبقى الى ما بعد البلوغ وهذا لا يجوز **ولنا** قوله تعالى وانكحوا الايامي منكم والايام اسر لا يثي من بنات ادم لا زوج لها كبيره كانت او صغيره وكلمة من ان كانت للتبويض يكون هذا خطأ بالادب وان كانت للتجنيس يكون خطأ بالمجنس للمؤمنين وعموم الخطاب يقتضي والاب والجدة وانكح الصديق رضي الله عنه عائشه وهي بنت ست سنين من رسول الله صلى الله عليه وسلم وزوجه علي ابنته ام كلثوم وهي صغيره من عمر الخطاب رضي الله عنهم وزوجه عبد الله بن عمر ابنته وهي صغيره عروبة بن الزبير رضي الله عنهم وجه تبين ان قولهما خرج مخالفا للمصاحبه وكان مردودا واما قولهما ان حكم النكاح يبقى بعد البلوغ فنعم ولكن بالانكاح السابق لا بانكاح مبتدأ بعد البلوغ لما قلنا كذا هذا اول الاب فيض صداق ابنته البكر صغيره كانت او بالغة وببر الزوج بقبضه اما الصغيره فلا شك فيه لان له ولاية النظر في مالها واما البالغة فلا بها تسامح من المطالبه به بنفسها كما تستحي عن النكاح بالانكاح يجعل سكوتها رضي بقبض الاب كما جعل رضي بالنكاح ولان الظاهر انما ترضي بقبض الاب لانه يقبض مهرها فيضم اليه امثاله فيجبرها هذا هو الظاهر وكان ما ذونا بالقبض من حصرنا دلالة حتى لو نصت عن القبض لا يمكن القبض ولا ببر الزوج وكذا الحد يقوم مقامه عند عدمه وان كانت ابنته غائبة وهي تبنيها فالقبض لهما لا للاب وببر الزوج بدفعه اليها ولا ببر بالدفق اليه الاب وما سوي الاب والجدة من الاوليا ليس له ولاية القبض سواء كانت كبيرة او صغيره الا اذا كان الولي هو الوصي فله حق القبض اذا كانت صغيره كما يقبض سائر ذوي بها وليس للوصي حق القبض الا اذا كانت صغيره واذا ضمن الولي المهر صح صفا للعقد لانه لان حقوق العقد لا يتقوى به فصارا كالا حبي بخلاف الوكيل بالبيع اذا يمين من المشتري الثمن وللمراة الخيار في مطالبة زوجها او وليها لوجود سبب المطالبة من كل واحد منهما وهو العقد من الزوج والتمان من الولي ولا خلاف بين اصحابنا في ان غير الاب والجد من العصبات ولاية الانكاح الاقرب فالاقرب على ترتيب العصبة في الميراث **واختلفوا** في غير العصبات **قال** ابو يوسف ومحمد لا يجوز انكاحه حتى لم يتوارثا ذلك النكاح ويقضي على اجازة العصبة وعن ابن حنبل رحمه الله انه رواه ايتان وهذا يرجع الى ما ذكرنا ان عصوبة الولي هل هو شرط لثبوت الولاية مع اتفاقهم على ان شرط تقدم فعندما هي ثبوت اصل الولاية وبورقاية الحسن عن ابن حنبل فان روي عنه انه قال لا يزوجه الصغيره الا المصبة

وروي ابو يوسف عن اي حنفية رحمه الله انها ليست بشرط ثبوت اصل الولايه
واما في شرط التقدم على قرابة الرحم حتى انه اذا كان هناك عصبة لا يثبت
ولايه الانكاح وان لم يكن ثم هناك عصبة لا يثبت لغير العصبة ولا يه الاكاح
وان لم يكن ثم عصبة فليغير العصبات من القرابات من الرجال والنساء
بحوالهم والاخت والخال ولا يه الاقرب اذا كان المزوج
ممن يرث المزوج وهو الرواية المشهورة عن اي حنفية رحمه الله
وجه قولهما ما روي عن علي رضي الله عنه انه قال انكاح
العصبات مضر لكل نكاح الى كل عصبة لانه قابل للجنس بالجنس
او بالجمع فيقتضي مقابلة الفرد بالفرد ولا في الاصل في الولايه
هم العصبات فان الراي وتدين القيله وصبياتها عما يوجب العار
والشتم لغيرهم فكانوا هم الذين يحذرون عن ذلك بالانظر في التامل
في امر النكاح فكانوا هم المختصين بالولايه ولهذا كانت قرابة المقصبت
مقدمة على قرابة الرحم بالاجماع ولا يه حنفية رحمه الله قوله تعالى
وانكحوا الايامي منكم من غير فصل بين العصبات وغيرهن فثبت
ولايه الانكاح على العموم الا من خص به دليل ولا سبب ثبوت الولايه
مطلق القرابه وذلك لما بينا ان القرابه عاملة على الشفقه في حق
القريب ذاعية اليها وقد وجد ههنا فوجد السبب ووجد شرط
الثبوت ايضا وهو حجر المولي عليه عن المباشرة بنفسه وانما العصبه
وقرب القرابه شرط التقدم لا شرط ثبوت اصل الولايه فلا حرمه
العصبة تتقدم على ذي الرحم والا قرب من غير العصبة يتقدم على الاجه
ولان ولا يه الانكاح مرتبه على استحقاق الميراث لا تخاد سبب ثبوتها
وبما القرابه وكل من استحق الميراث استحق الولايه **الاتي** ان الاب
اذا كان عمدا لا ولا يه له لان العبد لا يرث احدا وكذا اذا كان كافرا
والمولي عليه مسلم لا ولا يه له لانه لا يرثه وكذا اذا كان مسلما
والمولي عليه كافرا لا ولا يه له لانه لا ميراث له منه فثبت ان الولايه
تدور مع استحقاق الميراث فثبت لكل قريب يرث المزوج ولا يلزم
على هذه القاعده المولي انه يزوج ولا يرث وكذا الامام انه يزوج
ولا يرث لان هذا عكس العمل لان طرد ما قلنا ان كل من يرث يزوج
وهذا يطرد على اصل اي حنفية رحمه الله وعكسه ان كل من لا يرث
لا يزوج والشرط في العمل الشرعي الاطراد دون الانعكاس نحو ان
اثبات الحكم الشرعي بعلل **ثم نقول** ما قلناه منعكس ايضا **الاتي**
ان المولي الولايه في مملوكه وهو مزوج ارث واما الامام فهو نائب عن جماعة
المسلمين وهم يرثون من لا ولي له من جهة الملك والقرابة والولايه **الاتي**

ان ميراثه لبيت المال وبقيت المال ما لم يتركه في الولايه في الحقيقة لهم
واما الامام نائب عنهم فيرثون ويرثون ايضا فاطراد هذا الاصل
والعكس كما الله تعالى واما قول علي رضي الله عنه النكاح الى العصبات حال
وجود العصبة لا يستحالة تفويض العصبة ولا عصبة **ومن** به نقول
ان النكاح الى العصبات فالمراد منه حال وجود العصبة وكلام فيه **واما**
قول علي رضي الله عنه النكاح الى العصبات فالمراد منه الذي يرجع الي
المولي عليه **فتمول** وبالله التوفيق **الولاية** بالنسبة الى المولي
عليه نوعان ولا يه حتم واجبات ولا يه تدب واستصحاب **وهذا** على
اصل اي حنفية واي يوسف الاول واما على اصل محمد رحمه الله **فهي** نوعان ايضا
ولا يه استبداد ولا يه شره وهو قول ابو يوسف الاخره كذا يقول الشافعي
الا ان بينهما اختلاف في كيفية الشرط على ما نذكر **اما** ولا يه الحتم والاجاب
والاستبداد فشرط ثبوتها على اصل اصحابنا كون المولي عليه صغيرا او صغيره
او محبونا كبيرا او محبونه كبير سوا كانت الصغيره بكر او ثيبا فلا يثبت
هذه المولايه على البالغ ولا على العاقله البالغه سوا كانت ثيبا او بكر
وعلى اصل الشافعي شرط ثبوت ولا يه الاستبداد في الغلام هو الصغير
وفي البخاريه البكاره سوا كانت صغيره او بالغه فلا يثبت هذه المولايه
عنده على الثيب سوا كانت بالغه او صغيره **والاصل** ان هذه المولايه
على اصل اصحابنا **لقد** ومع الصغير وجودا وعدمه في الصغير والصغير
وعنده في الصغير كذا لك اما في الصغير فانها تدور مع البكاره
وجودا وعدمه في الكبير والكبير تدور مع الحيون وجودا سوا كان
الوجودا **فليط** بان مبلغ محبونا او عارضيا بان طري بعد البلوغ
عندنا **وقال** زفر اذا طري الحيون لم يحز للمولي التزوج **وعلى هذا**
نذهب ان الاب والجد لا يملكان النكاح البكره بالغه بغير رضاها
وجه قوله ان البكره وان كانت غاقله بالغه فلا يقع بمصالح النكاح
لان العلم بها يقف على تجربه والممارسه وذلك بالثبوت والبرهان
فالتحقق بالبكره الصغيره فيثبت ولا يه الاستبداد عليها ولهذا ملك
الاب قبضه منها من غير رضاها بخلاف الثيب لانها علمت
بمصالح النكاح بالممارسه ومصاحبة الرجال فانقطعت ولا يه
الاستبداد عليها عنها **ولنا** ان الثيب البالغه لا تزوج الا برضاها
فكذا البكره بالغه والحجامع بينهما وجها اصدما لطريق اي حنفية
الاول **والثاني** طريق محمد واي يوسف الاخر **اما** طريق اي حنفية
فهو ان ولا يه الحتم والاجابات في حالة الصغرة يثبت بطريق البيا
عن الصغيره لعجزها عن التصرف على وجه النظر والمصلحة بنفسها

وبما لبوع عند تقدير العجز وثبتت القدره حقيقه ولهذا صارت من اهل
 الخطاب في احكام الشرع الا انها مع قدرتها حقيقه عاجزه عن مباشرة
 النكاح عجز ندب واستحباب لا يفيحتاج الى الخروج الى محافل الرجال
 والمرأه محذوره مستوره والخروج الى محافل الرجال من الغيب في العاده
 وكان عجزها عجز ندب واستحباب لا ولاية حتم واجبات اثبات الحكم على قدر
 الجمله **واما** طريق محمد بن هوان الثابت بعد البلوغ ولاية الشريك لا ولاية
 الاستبداد فلا بد من الرضا كما في الثيب البالغة على ما ذكره في مسئلة النكاح
 بغير ولي لان شأن الله تعالى **واما** ملك الاب قبض صداقها لوجود الرضا
 بذلك ولاية لان العاده ان الاب يعيم الى الصداق من خالص ماله ويجوز
 بنته البكر حتى لو نفقه عن القبض لا يملك خلاق الثيب لان العاده ما جرت بتكرار
 الجماعات واذا كان الرضا في نكاح البالغة شرط الجواز فاذا زوجت بغير ذنبا
 بوقف التزوج على رضاها فان رضيت جاز وان ردت بطل ثم ان كانت
 ثيبا فرضاها يعرف بالقول وبالفعل **احرى اما** القول فهو التخصيص
 على الرضا وما يجري مجراه **نحو** ان يقول رضيت او اجزت ويخوذلك **والاقل**
 فيه قوله صلى الله عليه وسلم الثيب تشاور ورفقوله تستامر النساء على
 ايضا عن وقوله لا تنكح اليتميمه حتى تستامروا والمراد منه البالغة **واما** العقل
 فنحو التمكن من نفسها والمطالبة بالملء والمفقه ويخوذلك لان دليل الرضا
 والرضا يثبت بالنص مرة وبالدلالة اخري **والاقل فيه** ما روي عن رسول
 الله صلى الله عليه وسلم انه قال لبريره ان وطيك زوجك فلا خيار
 لك وان كانت بكرا فان رضاها يعرف بهذه من الطريقتين وبالثالث وهو السكوت
وهذا استحسان والقياس ان لا يكون سكوتها رضا **وجه القياس**
 ان السكوت محتمل الرضا ومحتمل السخط فلا يصح دليل الرضا المحتمل الشك
 والاحتمال ولهذا لم يجعل دليل اذا كان المزوج اجنبيا او وليا عنه
 اولى منه **ولما** ما روي عن رسول الله صلى الله عليه وسلم انه قال تستامروا
 النساء في ابضاعهن فقال غايبه رضي الله عنها ان البكر تستحي برسول الله
 فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم اذا نكحتن سكوتها رضاها **وروي**
 سكوتها اقرارها وكل ذلك نص في الباب **وروي** البكر تستامروا
 نفسها فان سكنت فقد رضيت وهذا ايضا نص ولان البكر تستحي عن النطق
 بالاذن بالنكاح لما فيه من اظهار رغبتهما للرجال فتنسب الى الوقاحه
 فلو لم يجعل سكوتها رضا واذا بالنكاح دلالة ولو شرط استنطاقها
 وانما لا تنطق عادة لغابت عليها مصالح النكاح مع حاجتها الى ذلك
 وهذا الاجوز وقوله السكوت محتمل مسلم لكن مرجح جانب الرضا
 على جانب السخط لانه محتمل انها سكنت عن جوابه لانها لو لم تكن راضيه لردت

لأنها

لانها ان كانت تستحي عن الاذن فلا تستحي عن الاذن فلا يصح عن الرد
 فلما سكنت ولم ترد لانها راضيه بخلاف ما اذا زوجها اجنبيا او ولي
 غيره اولى منه لان هناك اذا داد احتمال السخط لانه محتمل انها سكنت
 عن جوابه مع انها قادرة على الرد وتحبها له وعدم المبالاه بكلامه **وهذا**
 امر معلوم بالعاده فبطل رجحان دليل الرضا ولا يفيها انما تستحي من الاوليا
 لان الاجاب والا بعد عند قيام الاقرب وحضوره اجنبيا في حق الاجا
 كالنبت فلا بد من قول او فعل يدل عليه ولان المزوج اذا كان اجنبيا
 او كان الولي الا بعد كان جواز النكاح من طريق الوكالة لا من طريق
 الولاية لانها انما والوكالة لا تثبت الا بالقول واذا كان وليا
 فالجواز بطريق الولاية فلا يفتقر الى القول ولو بلغها النكاح
 فضحك كان اجازة لان الانسان انما يضحك عما يسره فكان دليل
 الرضا ولو بكت **وروي** عن ابي يوسف رحمه الله انه يكون اجازة
وروي عنه رواية اخري انه لا يكون اجازة بل يكون ردا وهو
 قول محمد **وجه الرواية الاولى** ان البكا قد يكون للحزن وقد
 يكون لشدة الفرح فلا يجعل ردا ولا اجازة للتعارض معنار كما فيها
 سكنت فكان رضا **وجه الرواية الاخري** وهو قول محمد ان البكا قد
 يكون للحزن وقد يكون لشدة الفرح فلا يجعل ردا ولا اجازة للمتنافض
 فصار كما لا يكون الا عن حزن عادة فكان دليل السخط والكره
 لا دليل الاذن والاجازة ولو زوجها وليا من كل واحد منهما رجلا
 فبلغها ذلك فان اجازت احدا العقدين جاز الذي اجازته وبطل
 الاخر وان اجازتهما بطل الا لان الاجازة منهما منزلة الانشاء كانتا
 زوجت من زوجين وذلك باطل كذا هذا **وان** سكنت روي عن محمد
 رحمه الله ان ذلك لا يكون ردا ولا اجازة حتى يجيز احدهما بالقول
 او بفعل يدل على الاجازة **وروي** عنه رواية اخري انها اذا سكنت
 بطل العقدان جميعا **وجه هذه الرواية** ان السكوت من البكر كالأجاء
 فكانها اجازت العقدين جميعا **وجه الرواية الاخري** ان هذا السكو
 لا يمكن ان يجعل اجازة لانه لو جعل اجازة فاما ان يجعل اجازة للعقد
 واما ان يجعل اجازة لاحدهما لا سبيل الى الاول لان انشاء العقدين
 ممتنع فامتنع اجازتهما ولا سبيل الى الثاني لانه ليس احدا العقدين
 باولى بالاجازة من الاخر فالحق السكوت بالعدم ووقف الامر على
 اجازة بقوله او بفعل يدل على الاجازة لاحدهما وكذلك اذا استمرت
 البكر في الابتداء فسكنت فهو اذن اذا كان المستاذن وليا لما ذكرنا
ولما روي عن رسول الله صلى الله عليه وسلم انه كان اذا خطب احدي

بياته ونامن خدرها وقال ان فلانا يدكر فلانة ثم يزوجهما فدل ان ه
 السكوت عند استئجار الولي اذن دلالة وقالوا في الولي اذا قال للبكراني
 اريد ان ازوجهك فلانا فقلت عني اولى منه لم يكن ذلك اذنا ولو زوجها
 ثم اخبرها فقلت قد كان غيره اولى منه كان اخباره لان قولها في الفصل
 الاول اظهرها رعدا الرضا بالتزوج من فلان وقولها في الفصل
 الثاني فتول او سكوت عن الرد وسكوت البكر يكون رضا ولو قال
 الولي اريد ان ازوجهك من رجل ولم يسمه فسكنت لم يكن رضا كذا روي
 عن محمد بن الحسن بن علي بن ابي حمزة عن ابي بصير عن ابي جعفر
 فلانا او فلانا ختي عدا جماعة فسكنت فمن اي من زوجها جاز ولو سما
 لها جماعة مجزلا بان قال اريد ان ازوجهك من جبري او من بني عتي
 فسكنت فان كانوا يجمعون فهو رضا وان كانوا لا يجمعون لم يكن رضا
 لانهم اذا كانوا يجمعون يعلمون فيتعلم الرضا بصرف وان لم يسموا لم
 يعلموا فلا يتصور الرضا لان الرضا بغير المعلوم محال وذكر في الفتاوى
 ان الولي اذا سمي الزوج ولم يسم المهر انه كم هو فسكنت فمكوثها
 لا يكون رضا لان تمام الرضا لا يثبت الا بعد العلم بالنكاح لان الرضا
 بالنكاح قبل العلم به لا يتصور واذا زوج الثيب البالغة ولي فقلت
 لم ارض ولم اذن وقال الزوج قد اذنت قال لقول قول المراه لان
 الزوج يدعي عليها حدودا امر لم يكن وهو الاذن والرضا وهي تنكره
 فكان القول قولها واما البكر اذا زوجت فقال الزوج بلغك العقد
 فسكنت وقالت ردوت قال لقول قولها عند اصحابنا الثلاثة رحمهم الله
 وقال زفر رحمه الله القول قول الزوج **وجه قوله** ان المراه تدعي امرا
 حادئا وهو الزوج ينكر فكان القول قول المنكر **ولنا** ان المراه
 وان كانت مدعيه ظاهرا فهي منكورة في الحقيقة لان الزوج يدعي
 عليها جواز العقد بالسكوت وهي تنكر فكان القول قولها كما لو دعي اذا
 قال ردوت الوديعه فكان القول قوله وان كان مدعيها الرد ظاهرا
 لكونه منكرا للصمان حقيقة كذا هذا **ثم** في هذين الفصلين
 لا يمين عليها في قول ابي حنيفة رحمه الله وفي قولنا عليها اليمين وهو
 الخلاف المعروف ان الاستحلاف المعروف لا يجري في الاشياء الستة
 عند هؤلاء عند ما يجري والمسئلة ذكرت في كتاب الدعوى **ثم** اذا
 اختلف الحكم في البكر البالغة والثيب البالغة في الجملة حتى جعل السكوت
 رضي من البكر دون الثيب وللأب قبض صداق البكر دون الثيب
 وللأب قبض صداق البكر بغير اذنها الا اذا نكحت رضا وليس له
 ولاية قبض مهر الثيب الا باذنها فلا بد من معرفة البكره والثيبه

الردوم

في الحكم في الحقيقة لان حقيقة البكره والعذرة وحقيقة الثيبه زوال العذرة
 والحكم غير مبني على ذلك بالاجماع **فصل** لا خلاف في ان من زالت عذرها
 بوشة او طهره او حيضه او طول القيس انما في حكم البكر تزوج كما تزوج
 البكر ولا خلاف ايضا ان من زالت عذرها بوطي يعلق به ثبوت النسب
 وهو الوطي بعقد جاز او فاسد او شبهة عقد وجب لها مهر بذلك الوطي انما
 تزوج كما تزوج الثيب واما اذا زالت عذرها بالزنا فانها تزوج كما تزوج
 البكر في قول ابي حنيفة رحمه الله وعند ابي يوسف ومحمد رحمهم الله تزوج
 كما تزوج الثيب **احتمل** بما روي عن رسول الله صلى الله عليه وسلم انه قال
 البكر تنسأ من في نفسها والثيب تنسأ ور قال والثيب يجزئ عنها نسأها
 وهذه ثيب حقيقة لان الثيب حقيقة من زالت عذرها بهذا كذا روي
 عليها احكام الثيب **ومن** احكامها انه لا يجوز انكاحها بغير اذنها وانما
 يكفي بسكوتها ولا يكفي بسكوتها ولا في حنيفة رحمه الله ان علة وضع النطق
 شرعا واقامة السكوت مقامه في البكر هي الحما وقد وجد ودلالة ان
 العدة ما قلنا اشارته النص والمقول **اما الاول** لما روي عن رسول الله
 صلى الله عليه وسلم انه قال تنسأ من نسأ في انكاحها من فقلت عابشة رضي
 الله عنها ان البكر تنسأ يا رسول الله فقال صلى الله عليه وسلم او لها صاهتها
 والاستدلال ان قوله صلى الله عليه وسلم او لها صاهتها خرج جوابا لغيره عابشة
 رضي الله عنها ان البكر تنسأ من الاذن بالنكاح نطقا والجواب يقتضي سوال
 لان الجواب لا يتم بدون السؤال كانه قال اذا كانت البكر تنسأ من الاذن
 بالنكاح نطقا فاذا صاهتها فهذا الشارة الى ان الحما علة وضع النطق
 وقبيل الصاهات علة منصوصه وعلة النص لا تقتيد بحل النص كالطوف
 في الحرم ويحذر ذلك **واما المقول** فهو ان الحما في البكر مانع من النطق بصريح
 الاذن بالنكاح لما فيه من اظهار رغبته في الرجال لان النكاح سبب الوطي
 والناس يستنبطون ذلك منها ويدعونها وينسبون ذلك الي الوقاحه
 وذلك مانع لها من النطق بالاذن الصريح وهي محتاجة الى النكاح فلو
 شرط استنطاقها وهي تنطق عادة لقات عليها النكاح مع حاجتها اليه
 وهذا لا يجوز والحما موجود في حق هذه وان كانت ثيبا حقيقة لان
 زوال عذرها لم يظهر للناس فيستنبطون منها الاذن بالنكاح صريحا
 ويعدونه من باب الوقاحه ولا يزول ذلك ما لم يوجد النكاح ويشتهر
 الزنا فيشبهه لا يستقيم الاظهار بالاذن ولا يعد عيبا بل الامتناع
 عن الاذن عند استئجار الولي بعد رجوعه منها لمحصل العلم للناس
 بظهور رغبته في الرجال **واما الحديث** والمراد منه الثيب التي تغار
 الناس ثيبا لان مطلق الكلام يقتضي ان المتعارفين بين الثاخر

ولهذا لم تدخل البكر التي زالت عذرتها بالظلمة والوثبة والحضه
 ونحو ذلك في هذا الحديث وان كانت ثيبا حقيقه **وعلى هذا** يخرج النكاح
 الاب والجد الثيب الصغيره وانه خارج عن احكامنا رحمهم الله وعبد
 الشافعي انه لا يجوز انكاحها لثبوت الحال وتجاوزها في البلوغ فيزوجها البلوغ
 الولي بعد البلوغ باذنها صريحا لا بالسكوت **واحيى بما روي عن رسول**
الله صلى الله عليه وسلم انه قال لا تنكح البكر الا بمثلها حتى تستأمر واليتيمه اسم
 للصغيره في اللغة ولا ان الثيبه دليل العلم بمصالح النكاح لان حدوثها
 يكون بعد العقل والتمييز عادة وقد حصل لها الخبره والممارسه وهذا
 ان لم يصلح لاثبات الولايه لها بفعل ذافعا ولايه الولي عنها الحال
 والتأخير الي ما بعد البلوغ بخلاف البكر الباقه لان البكره دليل الحمل
 منافع النكاح ومضارة فالحق عقلها بالعدم على ما مر ولان النكاح في
 جانب النساء ضرر قطع المأذون فلا ينقلب مصلحه الا عند الحاجة الي
 فقنا الشوق لان مصالح النكاح تقف عليه ولم يوجد من الثيب الصغيره
 والمجوز ان في البكر الصغيره ثبت بفعل النبي صلى الله عليه وسلم
 واجماع الصحابه على ما ذكرنا فيما تقدم **ولما** قوله تعالى وانكحوا
 الايامي منكم والايم من لا زوج لها صغيره كانت او كبيره فيقتضي ثبوت
 الولايه عامه اما الايم من خص بدليل ولان الولايه كانت ثابتة قبل
 زوال البكره لوجود سبب ثبوت الولايه وهو القدره الكافيه
 والشفقة الوافره ووجود شرط الثبوت وهي حاجه الصغيره الى النكاح
 لئلا تستنفذ المصالح بعد البلوغ ويجزها عن ذلك بنفسها وقدره
 الولي عليه والقار من ليس الا الثيبه واثرها في زياده الحاجه
 الى الانكاح لانها ما دامت الرجال وصحبتهم وللصحة اثر في المنزل
 الي ما من تغاشوه معاشره حمليه فلما ثبتت الولايه على البكره
 الصغيره فلا تبقئ كمال الثيب الصغيره اولى والمراد من الحديث
 القائله لما مر والمجنون الكبير والمجنونه الكبرى تزوج كما تزوج
 الصغير والصغيره منه اصحابنا الثلاثة اصفيا كان المجنون او عارا
 بعد البلوغ وقال زفر ليس للولي ان يزوج المجنون جنونا طاريا
وجه قوله ان ولايه الولي قد زالت بالبلوغ من عقل فلا نفوذ بعد
 ذلك بطوريان المجنون كالموتى في غير علمها ثم زال الاحتمال **ولما**
 انه وجد سبب ثبوت الولايه وهو القدره وبشرطه وهو عجز الولي عليه
 مع حاجته ومن ثبوت الولايه فابده فيثبت ولهذا يثبت في المجنون
 الاصل كذا الطاري وبقيت ولايه التصرف في ماله كذا في نفسه
واما الذي يرجع الي نفس التصرف فهو ان يكون التصرف نافعا في حق

المولى عليه لا صار فليس للاب والوصي والجد ان يزوج عبد الصغيره
 والصغيره حرة ولا امة لغیرهما لان هذا تصرف صار في حق المولى عليه
 لان المهر والنفقة يتعلقان برقبته العبد من غير ان يحصل للصغير
 مال في مقابلته والا صار له اليد على تحت ولاية الولي كالطلاق
 والعناق والتبرعات وكذا اكل من يتصرف على غيره بالاذن
 لا يملك النكاح العبد كالمالك بن الشريك والمضارب والمأذون
 لان اطلاق التصرف لها ولا متفيد بالنظر واما تزوج الامه حرة
 او عبد الغير فاما فيملكه الاب والوصي والجد والمالك والمأذون
 والقاضي وامين القاضي لانه يقع محض لكونه تحصيل مال من
 غير ان يتأمله المال بالمال فمضدا اولى **فاما** شريك العنان
 والمضارب والمأذون فلا يملكون تزوج الامه في قول ابي حنيفة رحمه
 الله ومحمد وعنده ابي يوسف رحمه الله يملكون **وجه قوله** ان هذا تصرف
 نافع لانه تحصيل مال لا يتأمله مال فلا يملكونه كشریک المفاوض
وجه قولهما ان يتصرف مولا يختص بالجاره او النكاح ليس من
 التجاره لان الدليل يدل ان المأذون لا تزوج نفسها ولو كان
 النكاح تجارة لمكنت ولان التجاره معاوضه المال بالمال والنكاح
 معاوضه البصع بالمال فله يكن تجاره فلا يدخل تحت ولايته ولا
 المفاوض لان تصرفه محض بالنفع لا بالتجارة وهذا نافع ولو
 زوج جارية ابنه من عبد ابنه قال ابو يوسف **قال** ابو يوسف يجوز
 وقال زفر لا يجوز **وجه قوله** ان تزوج عبد الصغير لم يدخل
 تحت ولايه الاب وكان الاب فيه كاجبي واحتمال الضرر ثابت
 لجوار ان يبيع الامه فيتعلق المهر والنفقة برقبه العبد فيضر
 به الصغير فيصير كانه زوجة امة الغير **ولما** ان يجوز
 سبب ثبوت الولايه موجود فلا يستغنى الثبوت الا لكان الضرر
 وهذا نفع لا مضر فيه لان الاولاد له ولا يتعلق المهر
 والنفقة برقبه العبد وكان نفع محضا فيملكه قوله محتمل ان
 يبيعه قلنا ومحتمل ان لا سعه فلا يجوز تعطيل الولايه
 المحتملة لئلا لا يمحتمل الوجود والعدم **وقلى هذا** يخرج
 ما اذا زوج الاب والجد ابنته الصغيره من كفريدون مهر المثل
 او زوج ابنته الصغيره امراة باكثر من مهر مثلها ان كان ذلك
 مما يتقرب الناس في مثله يجوز بالاجماع وان كان مما لا يتقرب الناس
 في مثله يجوز في قول ابي حنيفة رحمه الله وفي قول ابي يوسف ومحمد
 رحمهم الله لا يجوز وذكر هشام عنهما ان النكاح باطل ولو زوج

مال مملوك بعد الاقرار به
 ملكه البيع مع انه يتأمله

خادبة لبيته من عند ابنه قال ابو يوسف رحمه الله يجوز وقال زفر رحمه
لا يجوز **وجه قوله** ان تزوج عبد الصغير لم يدخل تحت ولاية الاب فكان
الاب فيه كاجنبي واحتمل الضرر ثابت لجواز ان يبيع الامه فيتعلى المهر
والنفقة برقبة العبد فيقتصر ربه الصغير فيصير كانه روجه امة الغير
ولما ان سبب ولوزوج ابنته الصغيرة مهر مثلها من غير كفو يكون مهر
المثل ولزوج فهو على هذا الخلاف ولو فعل غير الاب والجد شيئا مما ذكرنا
لا يجوز في قولهم جميعا **وجه قولهما** ان ولاية الاب كاح ثبت نظر المولي
عليه ولا نظر في الخط من مهر المثل في الكاح الصغيرة ولا في الزيادة
على مهر المثل في الكاح الصغيرة بل فيه ضررهما والا ضرر لا يدخل
تحت ولاية المولي ولهذا لا يملك غير الاب والجد كذا هذا ولا في
رحمة الله ما روي ان ابي بكر الصديق رضي الله عنه زوج غائبته وهي
صغيرة من رسول الله صلى الله عليه وسلم على حسانية دريم وتزوجها
رسول الله صلى الله عليه وسلم على ذلك ومعلوم ان مهر مثلها كان اضعاف
ذلك ولا نالها واقر الشفقة على ولد ينظر له مالا ينظر غيره
فالظاهر انه لا يفعل ذلك الا لتوفير مقتود من مصادد النكاح
وهو النفع واحدى من كثير من المال من موافقة للاخلاق وحسن
العصبية والمعاشره بالمعروف وبحوزة من المعاني المقصودة بالنكاح
فكان يقتصره والحالة هذه نظرا للصغير والصغيرة لا ضررا
لها بخلاف غير الاب والجد لان وجه الضرر في ضررهما ظاهر وليس
ثم دليل على اشتقائه على الصلوة الباطنة الخفية التي تزيد على الضرر
الظاهر لان ذلك انما يبرق بوقور الشفقة وتكرير يوجب خلاف ما اذا
باع الاب امة لهما باقل من قيمتها بما لا يتغابن الناس فيه انه لا يجوز
لان البيع معاوضة المال بالمال والمقصود من المعاوضات المالية
هو الوصول الى العوض المالي بخلاف ما اذا زوج امتهما باقل من
مهر مثلها انه لا يجوز لانه لا يقع لهما فيما يحصل للامه من حفظ
الزوج وانما منفعتهما في حصول عوض بغير الامه وهو مهر المثل
ولم يحصل **وعلى** هذا الخلاف التوكيد بان وكل رجل رجلا
بان يزوجه امرأة تزوجه امرأة باكثر من مهر مثلها مقتدر مما لا يتغابن
في مثله او وكلت امرأة رجلا بان يزوجهما من رجل فزوجهما من
رجل بدون صداق مثلها او من غير كفو فهو على اختلاف التوكيد
بالبيع المطلق وهي مسائل كتاب الوكالة على هذا التوكيد
بالتزويج من جانب الرجل والمرأة اذا زوج الموكل من لا يقبل
شهادة التوكيد له فهو على اختلاف في البيع وتذكره في كتاب الوكالة

ان شاء الله تعالى **وعلى** هذا الخلاف التوكيد من جانب الرجل بالتزويج
اذا زوج امة لغيره انه يجوز عند ابي حنيفة رحمه الله لا طلاق اللفظ
او لسقوط اعتبار الكفاه من جانب النساء وعند ما لا يجوز لان المطلق
يقتصر الى المتعارف وتعتبر الكفاه من الجانبين عند ما في مثل هذا
الموضع لمكان العرف استحضارنا على ما نذكر في موضعنا ان شاء الله تعالى
ولو اقر الاب على ابنته الصغيرة بالنكاح او على ابنه الصغير لا يبعد
في اقراره حتى يشهد شاهدان على نفس النكاح في قول ابي حنيفة رحمه
الله وعند ابي يوسف ومحمد رحمهما الله يصدق من غير شهود وصورة
المسئلة في موضعين **احدهما** ان تدعي امرأة نكاح الصغير ويدعي
رجل نكاح الصغير والاب يتكرد ذلك فيقيم المدعي البينة على اقرار
الاب بالنكاح فعند ابي حنيفة رحمه الله لا تقبل هذه الشهادة حتى
يشهد شاهدان على نفس العقد وعند ما تقبل هذه الشهادة حتى
والثاني ان يدعي رجل نكاح الصغير او امرأة نكاح الصغير بعد
بلوغها وهما منكران ذلك فاقام المدعي البينة على اقرار الاب
بالنكاح في حال الصغير لا تقبل هذه الشهادة عند ابي حنيفة
رحمة الله يعني شهد شاهدان على نفس النكاح في حال الصغير **وعلى**
هذا الخلاف التوكيد بالنكاح اذ لا يقر على موكله او على موكلة بالنكاح
والمولي اذا اقر على عبده بالنكاح انه لا يقبل عند ابي حنيفة رحمه الله
وعند ما يقبل واجمعوا على ان المولي على امته بالنكاح انه يصدق
من غير شهادته **وجه قولهما** انه اقر بعبده يملك انشاء يصدق
فيه من غير شهود كما لو اقر بتزويج امته ولا شك انه اقر بعبده يملك
انشاء لانه يملك انشاء النكاح على الصغير والصغيرة والعبد
وتحذركم اذا اهلك انشاء لم يكن متما في الاقرار فيصدق
كالمولي اذا اقر ما لبي في مدة الايلا وزوج المعتد اذا قال في العدة
راحبتك لما قلنا كذا هذا ولا في حنيفة رحمه الله قول النبي صلى الله
عليه وسلم لا نكاح الا بشهود نفي النكاح بغير شهود من غير تفصيلين
الا نعتاد والظاهر بل المهر على الظهور اولى لان فيه عملا بحقيقة
اسم الشاهد اذ هو اسم لفاعل الشهادته وهو المودي لها والحاجة
الي الادعاء عند الظهور لا عند الانقضاء ولانه اقر على الغير فيما
لا يملكه بعبده لا يتم به وحده وانما يتم به وبشهادته الاخرين
فلا يصدق الا بساعدة الاخرين منيا ساعلى الوكالة فلا يشك
النكاح والبيع ودلالة الوصف انه اقر بالنكاح والاقرار بالنكاح
اقرار بمبايع البعض وانما غير مملوكه له **لاشرك** انها لو طبت

بشبهة كان المهر لها لا للاب بخلاف الامة فان منافع بضعها مملوكة له
فكان ذلك اقترابا بملك فابوصفيه رحمه الله اعتبر ولاية العقد
وملك المعتد عليه ونما اعتبر ولاية العقد فقط والله اعلم
واما ولاية التدب والاسحقاب فهي لولاية على الحره البالغة للعاقلة
بكر كانت او ثيبا في قول ابي حنيفة وزفر واي يوسف الاول وفي قول
محمد واي يوسف رحمه الله الاخر لولاية على الحره البالغة للعاقلة
عليها ولاية مشتركة وعند الشافعي رحمه الله هي ولاية مشتركة ايضا
الا في العبارة فانها للمولى خاصة وشرط ثبوت هذه الولاية على
اصل اصحابنا رحمهم الله تعالى هو رضا المولى عليه لا غير وعند
الشافعي هذا وعبرة الولي ايضا وعلى هذا ينبغي الحره البالغة
العاقلة اذا زوجت نفسها من رجل وولدت رجلا بالتزوج فزوجها
او زوجها فتعولي فاجازت جاز في قول ابي حنيفة وزفر واي يوسف
الاول سوا زوجت نفسها من كفوء او غيره ماهر او فاسد غير لها
اذا زوجت نفسها من غير كفوء فلا حليا حق الاعتراض وكذا اذا
زوجت بمهر فاصح عند ابي حنيفة رحمه الله خلافا لهما وسنأتي
المسئلة في موضعها ان شاء الله تعالى وفي قول محمد رحمه الله لا يجوز
حق غيره الولي او الحاكم فلا يحل للزوج وطئها قبل الاجازة ولو
وطئها يكون وطئا حراما ولا يقع عليها طلاقه وطهاره وايدلاؤه
ولومات احد ما لم يرثه الاخر سوا زوجت نفسها من كفوء او غير
كفوء وهو قول ابي يوسف **والاخر روي الحسن بن زياد عنه** وروي
عن ابي يوسف رواية اخري انها اذا زوجت نفسها من كفوء ينفذ
ويثبت سائر الاحكام **وروي عن محمد بن** اذا كان للمراه ولي لا يجوز
نكاحها الا باذنه وان لم يكن لها ولي جاز نكاحها الا باذنه وان لم يكن
لها ولي جاز نكاحها على انه روي عن محمد رحمه الله انه رجع الي قول
ابي حنيفة رحمه الله وقول الشافعي رحمه الله مثل قول محمد في ظاهر الروا
انه لا يجوز نكاحها بدون الولي الا انما اختلفا فقال محمد ينفذ
النكاح بعبارة تفا وينفذ باذن الولي واجازته وينفذ بعبارة
المولى وينفذ باذنها واجازتها فعند الشافعي رحمه الله لا اختاره
للنساء في باب النكاح اصلا حتى لو تزوجت امرأة بنكاح امرأه فزوجت
لمحرم عنه وكذا اذا زوجت بنتها باذن القاضي لم يحرم واحسب
الشافعي رحمه الله بقوله تعالى وانكحوا الايتام منكم وهذا خطاب
للأولياء والايام اسرلا مرارة لا زوج لها بكر كانت او ثيبا ومضى
ثبتت الولاية عليها كانت هي مولية عليها ضرورة فلا يكون واليه

11
وقوله صلى الله عليه وسلم لا يزوج النساء الا اوليا وقوله لا نكاح الا بولي وان
النكاح من جملة النساء عقد اضار بنفسه وحكمه ومشرته اما نفسه فانه رق
واسرقا النبي صلى الله عليه وسلم النكاح رق فالنظر اصد كراين بضع
كرهته في قوله اتقوا الله في النساء فانهم عندكم عواري اي اسيرات والارقاق
اضرار واما حكمه فانه ملك فان الزوج ملك المصروف في بضع بضعها
لشيفا بالاطي فاستفاد بالطلاق وملك حجرها عن الزوج والبرور
وعن الزوج بزوج اخر واما مسوته فلا تنفذ من كرها وجبرا
ولا خلاف ان هذا اضرا لانه قد ينفذ مصلحه ويجبر ما فيه
من الضرر اذا وقع وسيله في المصالح الظاهر والبدل طه ولا ينفذ
ذلك الا بالولي الكامل ولا ايها ناقص لفقان عقلها ينبغي
النكاح مضر فلا يملكه **واصح محمد بن** روي عن عائشة رضي الله عنها
عن رسول الله صلى الله عليه وسلم انه قال ايما امرأة تزوجت
غير اذن وليها فنكاحها باطل والباطل من المصروفات الشرعية
صا لا حكم له شرعا كالبيع الباطل والخوم ولا نكاحها حقا
في النكاح بدليل انه لم يحرم حق الاعتراض والقسح من لا حق له في
عقد كيف يملك نفسه والمصروف في حق الا نكاح ينفذ جواره على
اجازة صاحب الحق كلالمة اذا زوجت نفسها بغير اذن وليها
رويه ما روي عن ابي يوسف انها اذا زوجت نفسها من كفوء
لا ربح الا وليا في النكاح من حيث صحتها ثم بما يوجب حقوق العار
والاشين بهم بنفسية من لا يجازيهم بالصدقة اليهم وقد بطل هذا
المعنى بالتزوج من كفوء تحقته ايضا لو وجدت كفوا فطلبت من الولي
الا نكاح منه لا يحل له الامتناع ولو امتنع بصبر عا ضلا فنفذ
عقدها والحالة هذه من ينزله عقد بنفسه **رويه ما روي** عن محمد
رحمه الله عن المروق ينفذ اذا كان لها ولي وبينما اذا لم يكن لها
ولي اتفق العقد على اذن الولي كان الحق الولي لا لعنتها
فاذا لم يكن لها ولي فلا حق للولي وكان الحق لها خاصة فاذا اعتد
فقد رضخت في خالص حتمها فنقد واما اذا زوجت نفسها من كفوء
وبلغ الولي فامتنع من الاجازة وزفت امرها الي الحاكم فانه يجيزه
في قول ابي يوسف رحمه الله وقال محمد رحمه الله ليست لها عقد
وجه قوله ان العقد كان موقفا على اجازة الولي فاذا امتنع من
الاجازة فقد رده فيرد ويطل من الاصل فلا بد من الاستيناف
وجه قوله ابي يوسف انه بالامتناع صارا عاضلا اذا جعل له الامتناع
من الاجازة اذا زوجت نفسها من كفوء فاذا امتنع فقد عطلها لمخرج

من ان يكون وليا او تنقلا الولاية الى الحاكم ولا في حقيقته الكتاب في السنة
والاستدلال **اما الكتاب** فقوله تعالى وامرأة مومنة او وصية بنفسها يعني
ان اراد النبي ان يستنكحها فالاية نص على انعقاد النكاح بعبارة واحدة
فانقضاءه بلفظة واحدة فكانت محجة على المخالف في المستطمين وقوله تعالى
وان طلقها فلا تحل له من بعد حتى تنكح زوجا غيره والاستدلال به من
وجهين **احدهما** انه اضاف النكاح اليها فيقتضي تصور النكاح منها
والثاني انه جعل نكاح المرأة غاية الحرمة فيقتضي انها الحرمه عند
نكاحها وعنده لا ينكح وقوله تعالى فلا جناح عليهما ان يتوآخيا اي
يتناكحا اطلاق النكاح اليهما من غير ذكر الولي وقوله تعالى واذا
طلقت المرأة فبلغن اجلهن فلا تعضلوهن ان ينكحن ازاوجن اذا اتفقا
بينهم بالمعروف والاستدلال به من وجهين **احدهما** انه اضاف النكاح
اليهن فيه لعل جواز النكاح بعبارة من غير شرط الولي **والثاني** انه نهي
الاوليا عن المنع عن نكاح من اتفقا من ازاوجن اذا اتفقا الزوجان والي
فيقتضي تصور النكاح عنه **واما السنة** فاروي عن بن عباس رضي الله عنهما
انه قال ليس للولي مع الثيب امر وهذا قطع بولاية الولي عنها وروي عنه
ايضا عن رسول الله صلى الله عليه وسلم انه قال لا يم احق بنفسها من وليها والام
اسر لا امرأة لا زوج لها **واما الاستدلال** فتوانها لما بلغت من عقل ودين
وحرية فقد صارت ولية نفسها في النكاح فلا يبقى موليا عليها كالصبي
اذ بلغ والجامع ان ولاية الانكاح انما تثبت للاب على الصغير بطريق
النياية عنها شرعا لكون النكاح بقرضا فاقامتصنا مصلحة الدين
والعقل وحاجتهما اليه حالا ومالا وكونها عاجزة عن اراز ذلك
بنفسها وتكون الاب قادرا عليه وبالبلوغ عن عقل اجاز ازال الحجر
وقدرت على التصرف في نفسها حقيقة فتزول ولاية الغير عنها وتثبت
الولاية لها لان النياية الشرعية انما تثبت بطريق الضرورة نظرا
في زوال الضرورة مع ان الحرمة منافية لثبوت الولاية عن النكاح
الصغير العاقل اذ بلغ وتثبت الولاية لها كذا هذا واذا صارت
ولي نفسها في النكاح لا يبقى عليها موليا عليها ضرورة طافيه من حاله
واما الاجبة فالخطاب للاوليا بالانكاح ليس على ان الولي شرط جواز
النكاح بل على وفاق العرف والعادة بين الناس فان النساء لا يتولين
النكاح بانفسهن عاونة لما فيه من الحاجة الى الخروج الى محال الرجال
وفيه تشبهن الى الوقاعه بل الاوليا هم الذين يتولون ذلك عليهن
برضاهن فخرج الخطاب بالامر بالنكاح فخرج العرف والعادة على
النكاح والاستصحاب دون الحتم والاحتجاب والدليل عليه ما ذكره

عقبيه

عقبيه وهو قوله **اما الكتاب** فقوله تعالى وامرأة مومنة او وصية بنفسها يعني
ان اراد النبي ان يستنكحها فالاية نص على انعقاد النكاح بعبارة واحدة
فانقضاءه بلفظة واحدة فكانت محجة على المخالف في المستطمين وقوله تعالى
وان طلقها فلا تحل له من بعد حتى تنكح زوجا غيره والاستدلال به من
وجهين **احدهما** انه اضاف النكاح اليها فيقتضي تصور النكاح منها
والثاني انه جعل نكاح المرأة غاية الحرمة فيقتضي انها الحرمه عند
نكاحها وعنده لا ينكح وقوله تعالى فلا جناح عليهما ان يتوآخيا اي
يتناكحا اطلاق النكاح اليهما من غير ذكر الولي وقوله تعالى واذا
طلقت المرأة فبلغن اجلهن فلا تعضلوهن ان ينكحن ازاوجن اذا اتفقا
بينهم بالمعروف والاستدلال به من وجهين **احدهما** انه اضاف النكاح
اليهن فيه لعل جواز النكاح بعبارة من غير شرط الولي **والثاني** انه نهي
الاوليا عن المنع عن نكاح من اتفقا من ازاوجن اذا اتفقا الزوجان والي
فيقتضي تصور النكاح عنه **واما السنة** فاروي عن بن عباس رضي الله عنهما
انه قال ليس للولي مع الثيب امر وهذا قطع بولاية الولي عنها وروي عنه
ايضا عن رسول الله صلى الله عليه وسلم انه قال لا يم احق بنفسها من وليها والام
اسر لا امرأة لا زوج لها **واما الاستدلال** فتوانها لما بلغت من عقل ودين
وحرية فقد صارت ولية نفسها في النكاح فلا يبقى موليا عليها كالصبي
اذ بلغ والجامع ان ولاية الانكاح انما تثبت للاب على الصغير بطريق
النياية عنها شرعا لكون النكاح بقرضا فاقامتصنا مصلحة الدين
والعقل وحاجتهما اليه حالا ومالا وكونها عاجزة عن اراز ذلك
بنفسها وتكون الاب قادرا عليه وبالبلوغ عن عقل اجاز ازال الحجر
وقدرت على التصرف في نفسها حقيقة فتزول ولاية الغير عنها وتثبت
الولاية لها لان النياية الشرعية انما تثبت بطريق الضرورة نظرا
في زوال الضرورة مع ان الحرمة منافية لثبوت الولاية عن النكاح
الصغير العاقل اذ بلغ وتثبت الولاية لها كذا هذا واذا صارت
ولي نفسها في النكاح لا يبقى عليها موليا عليها ضرورة طافيه من حاله
واما الاجبة فالخطاب للاوليا بالانكاح ليس على ان الولي شرط جواز
النكاح بل على وفاق العرف والعادة بين الناس فان النساء لا يتولين
النكاح بانفسهن عاونة لما فيه من الحاجة الى الخروج الى محال الرجال
وفيه تشبهن الى الوقاعه بل الاوليا هم الذين يتولون ذلك عليهن
برضاهن فخرج الخطاب بالامر بالنكاح فخرج العرف والعادة على
النكاح والاستصحاب دون الحتم والاحتجاب والدليل عليه ما ذكره

والدليل

المزاد من المرأة الاصله ليكون علما بالدلائل اجمع **واما** قوله محمد رحمه الله ان
للولي حقا **فنقول** وبالله التوفيق الحق في النكاح لها على الولي لا للولي عليها
بعد نيلها تزوج عن الولي اذا غاب غيبه منقطع و اذا كان حاضرا يجزى
على التزوج واذا ابي وعصل تزوج عليه والمرأة لا تجزى على النكاح اذا
ابت و اراد الولي قوله ان الحق لها عليه ومن تركه حق نفسه في عقد
له لزمه قبل غيره لربوبية ذلك فساده على ان كان للولي فيه
صوب حق لكن اثره في المنع من اللزوم و اذا تزوجت نفسها من غير
كفول في المنع من النكاح والجواز لان حق الاوليا في النكاح من حيث
صبياتهم عما يلقونه من الشين والعار فسميه غيبا لكفولهم بالصبر
فان زوجت نفسها من كفول فقد حصلت العصيان فزال المانع
من اللزوم فيلزم فان زوجت من غير كفول ففي النكاح ان كان ضررا
بالاوليا وفي عدم النكاح ومخبر بها باطل اهلينها والاصل في
الضررين اذا اجتمعا ان يبدفعهما امكن وصحها امكن وفيها بان
نقول بنكاح النكاح ففعل الضرر عنها وعدم اللزوم وثبت ولا به
الا حراضه للاوليا دفعا للضرر عنهم ولهذا نظير في الشريعة فان
العبد المشترك بين اثنين اذا كانت احدهما غيبه فتدفع للضرر
عنه حتى لو ادي بدل الكتابه يعيق ولكنه لم يلزمه حتى كان للشريك
الاخر حق فسخ الكتابه قبل او الابدل دفعا للضرر عنهم ولهذا نظيره
في الشريعة وكذا العبد اذا اجره محبة او بقرعة صح احرامه حتى لو
اعتق بغيره في احرامه لكنه لم يلزم حتى ان للولي ان يحلله دفعا للضرر
عنه وكذا الشفيع حتى تمكن الدار بالشفيعه دفعا للضرر عن نفسه
ثم لو وصى للمنفذ الذي اذنت هيبته دفعا للضرر عنه لكنها لا تلزم
حتى ان للشفيع حق فسخ الهيبه والاخذ بالشفيعه دفعا للضرر عن
نفسه كذا هذا واما شرط التقدم فشيان **احدهما** العصبونه
عند ابي حنيفة فيتقدم العصبه على ذوي الرحم سوا كانت
العصبه اقرب او ابعد وعندهما هي ثبوت اصل الولايه على ايام
والثاني قربه يتقدم الاقرب على البعد سوا كان في العصبه
او في غيرها على اصل ابي حنيفة رحمه الله وعلى اصلهما عند الشافعي
التقدم لكن في العصبه خاصة بناء على ان العصبونه شرط ثبوت
اصل الولايه عندهما وعندهما هي شرط التقدم على غيرهم من
القرابات فما دام ثم عصبه فالولايه لهم يتقدم الاقرب منهم
على البعد وعند عدم العصبه ثبتت الولايه لذوي الرحم الاقرب
منهم يتقدم على البعد واما اعتبار الاقرب فالاقرب في الولايه لان هذه

ولايه نظروا تصرف الاقرب انظر في حق المولي عليه فكان هو اولى من
الابعد ولان القربا به ان استحقا فحقا بالتصميم كما لا قال لا يترك
حبيبهم مع الابعد قرب فلا يلي معه فحقا كان استحقا قبالا لورائه كما قال
ابو حنيفة فالابعد لا يرب مع الاقرب فلا يكون وليا معه فادعوت
هذه **فنقول** اذا اجتمع الاب والجد في الصغير والصغيرة والمجنون
الكبير والمجنونه الكبير فالاب اولى من الجد اب الاب لوجود العصبه
والقرب والجد اب الاب اولى من الاخ لاب وامر اولاب والاخ اولى من
العم وهكذا وعند ابي يوسف ومحمد وحماد الله الجد والاخ سوا في المرأه
فان الاخ لا يرب مع الجد عنده ففان بمنزلة الجد الاجنبي وعندهما
يشتركان في الميراث فكانا كالاخرين واذا اجتمع الاب والابن في
المجنونه فالابن عند ابي يوسف رحمه الله وذكرنا القاصي في سورة مختصر
الطحاوي قوله ابي حنيفة مع قول ابي يوسف وروي المقل عن ابي يوسف
انه قال لا يرب زوج جاز وان اجتمعا فليتلاب زوج وقال محمد الاب
اولى به **وجه قوله** ان هذه الايه تثبت نظر المولي عليه وتصوره لا
انظروا لها لانه استحق عليها من الابن ولهذا كان هو اولى بالنظر
في ما لها ولان الاب من قومها والابن ليس منهم **الذي** انه يثبت
الايه فكان اثبات الولايه عليها لقربا بينهما اولى **وجه قول ابي يوسف**
ان ولايه التزوج مبنيه على العصبونه والاب مع الابن اذا اجتمعا
فالابن هو العصبه والاب صاحب فرضه فكان كالاخ لام مع الاخ
لا ب وامر **وجه الروايه المقل** انه وجه في كل واحد منهما ما هو سبب
التقدم اما الاب فلانه من قومها وهو استحق عليها واما الابن فلانه
يرثها بالتصميم وكل واحد من هذين سببا للتقدم فاباها زوج
جاز وعند الاحتجاج يتقدم الاب تعظيما واحتراما له وكذلك اذا
اجتمع الاب وابن الابن وان سفل فهو على هذا الخلاف والافضل
في المسائلتين ان يفوض لابن النكاح الى الاب احتراماما للاب
واحتراما من موضع الخلاف وعلى هذا الخلاف اذا اجتمع الجد
والابن قال ابو يوسف الابن اولى وقال محمد الجد اولى والوجه من
الجابنين على عموما ذكرنا فاما الجد والاخ فهو على الخلاف الذي
ذكرنا بين ابي حنيفة رحمه الله ومن لا فلا وبيان من يرب منهم ومن
لا يرب يعرف في كتاب الفرائض ثم انما يتقدم الاقرب على
البعد اذا كان الاقرب حاضرا او غائبا غيبه غير منقطع
فاما اذا كان غائبا غيبه منقطع فلا يعد بعد از يزوج به
قول اصحابنا الثلاثة وعند زفره ولايه لا يعد مع قيام الاقرب

محال وقال الشافعي رحمه الله يزوجه السلطان واختلف مشايخنا رحمهم الله
 في ولاية الاقرب انما تزول بالغيبه قال بعضهم انما باقية الاصله
 انما حدثت للابعد ولاية الغيبه الاقرب فيصير كأن لها وليين
 مستويين في الدرجة كالاخوين والتميم وقال بعضهم تزول ولايته
 وينقل الى الابعد وموالاه **وجه قول زفران** ولاية الاقرب قايمة
 لقيام سبب ثبوت الولاية وهو القرابة القريبه ولهذا الموضع
 هو جواز قيام ولايته منع الانتقال الي غيره والشافعي يقول ان ولاية
 الاقرب باقية كما قال زفران امتنع دفع حاجتها من قبل الاقرب مع قيام
 ولايته عليها بسبب الغيبه فتثبت الولاية للسلطان كما اذا خطبها
 كفوا وامتنع الولي من تزوجهما منه ان للقاضي ان يزوجهما والجامع بينهما
 دفع الغريب عن الصغير **ولسنا** ان في ثبوت الولاية للابعد زيادة نظر
 في حق العاجز فتثبت له الولاية كما في الاب مع الحد اذا كانا حاضرين
 ودلالة ما قلنا ان الابعد اقمه وعمل بحصيل النظر للعاجز لان مصاح
 الذكاح منقضية تحت الكفاه والمهر ولا شك ان الابعد يتمكن من احوال
 الكفو الحاضر بحيث لا يفوته غالبا والاقرب الغائب غيبة منقطعة
 لا يقدر على احواله غالبا لان الكفو الحاضر لا ينقطع حضوره واستطلاع
 رايه غالبا وكذا الكفو المطلق لان المرأة تخطب في حيث هي عادة وكان
 الابعد اقدر على احوال الكفو من الاقرب وكان اقدر على احوال النظر
 فكان اولي بثبوت الولاية له اذ المرجوح في مقابلة المراجع ملحق بالقدم
 في الاحكام كما في الاب مع الجرد وما قوله ان ولاية الاقرب قائمة لمنوع
 ولا نسلم انه يجوز انكاحه بكل لا يجوز فولاية منقطعة بواحدة
 وقد روي عن اصحابنا ما يدل على هذا فالصحيح ان الاقرب اذا
 كتب كتابا الى الابعد ليقدم رجلا في الصلاة على جنازة الصغير
 فان للابعد ان يمتنع من ذلك ولو كانت ولاية الاقرب قايمة لما كان
 له الامتناع كما اذا كان الاقرب حاضرا فقدم رجلا ليس للابعد
 ولاية المنع والمعتول يدل عليه وهو ان ثبوت الولاية للحاجة
 المولي عليه ولا مدفع لها حجة والى الاقرب لخروجه من ان يكون
 منقطعاً به بالغيبه فكان ملحقاً بالقدم فصار كأنه جن او مات اذ
 الموجود الذي يمتنع به والعدم الا مثل سوا ولا ان القول بثبوت
 الولاية للابعد مع بقاء الاقرب يؤدي الى الفساد لان الاقرب
 وما يزوجهما من افسان حيث هو ولا علم للابعد بذلك فيزوجها
 من غير ضبطها الزوج الثاني ويجوز بالاولاد ثم يظهر لنا روضة
 الاول وتحيه من الفساد ما لا يخفى شمر ان سلما على قول بعض المشايخ

فلاننا في بين الوليتين فايهما زوج جاز كما اذا كان لها اخوان او عمان في
 درجة واحد وفيه كمال النظر حق العاجز لان الكفو انفق حيث لا بعد
 زوجها منه وان اتفق حيث الاقرب يزوجهما منه فيكمل النظر لان في حال
 الحضره يرجح الاقرب باعتبار زيادة الشفقة لزيادة القرابة وبه تبين
 ان نقل الولاية الى السلطان باطل لان السلطان ولي من لا ولي له
 وهمنا لها ولي او وليان فلا تثبت لولاية السلطان الا عند العجز
 من الولي ولما يوجد واختلفت الروايات الا قالوا بل في عقد يد الغيبة
 المنقطعة عن ابي يوسف رحمه الله روايتان في رواية قال ما بين
 بغداد والري وهو عشرون مرحلة في رواية مسبوقة شهر فضاء
 وما دونه ليس بغيبة منقطعة وعن محمد بن ابيان ايضا روي عنه
 ما بين الكوفة والري وروي عنه من الوفة الى البصرة وذكرين
 شجاع اذا كان غائبا لا تصل اليه التوافل والرسول في السنة الامرة
 واحد فغيبة منقطعة وان كانت التوافل تصل اليه في السنة
 غير مرة فهي ضد فليست منقطعة وهذا اقرب الى الفقه لان النقل
 في الولاية على تحصيل النظر للمولي عليه وعن الشيخ الامام ابي بكر
 محمد بن الفضل البخاري انه قال ان كان الاقرب في موضع يثبوت الكفو
 الحاطب باستطلاع رايه فهو غيبه منقطعة وان كان لا يثبوت فليست
 بمنقطعة وهذا اقرب الى الفقه لان النقل في الولاية على تحصيل
 النظر للمولي عليه دفع النظر عنه وذلك فيما قاله اذا اجتمع في الصغير
 والصغير والمجنون الكبير والمجنونة الكبير وليان احدهما اقرب
 والاخر ابعد فاما اذا كانت في الدرجة سواء كالاخوين والعين ونحو
 ذلك فلكل واحد منهما على حiale ان يزوجه رضي الاخر او سخط بعد
 ان كان الزوج من كفوهم واقر هذا قول عامة العلماء وقال مالك
 ليس لاحد الاوليا ولاية الاكاح ما لم يحتجوا بنا على ان هذه الولاية
 ولاية شركة عند وعند العلماء ولاية استنداد **وجه قوله**
 ان سبب ثبوت هذه الولاية هو القرابة وبها مشتركه بينهم
 وكانت الولاية مشتركة لان الوفاق الحكم يثبت على وفق العلة وصا
 كولاية الملك فان الجارية بين اثنين اذا زوجها أحدهما لا يجوز
 من غير وصا الاخر لما قلنا كذا هذا **ولسنا** ان الولاية لا تجوز
 فتثبت بسبب لا تجوز وهو القرابة وما لا يتجزى اذا ثبت لجماعة
 بسبب لا يتجزى يثبت لكل واحد منهم على الكمال كان ليس معه غيره
 كولاية الامان بخلاف ولاية الملك لان سببها الملك وهو متجزئ
 مستفرد يقدر الملك فان زوجها كل واحد من الوليين رجلا على

حالة فان وقع العقدان معا بطلا جميعا لانه لا سبيل الى الجمع بينهما وليس
الجمع باحد مما احدهما باولي من الاخر وان وقع امرتيا فان كان لا يدري
المسابق فكذلك لما قلنا ولا نه لو حاز بالجزري ولا يجوز العمل بالجزري
في الفروج وان علم السابق منهما من اللاحق حاز الاول ولم يحز الاخر وقد
روي عن رسول الله صلى الله عليه وسلم انه قال اذا نكح الوليان فالاول
احق واما اذا زوج احد الاوليا الحرة العاقلة البالغة برضاها من غير
كفول غير رضا الباقيين فحكمه يذكروا في شرائط اللزوم ان شاء الله تعالى
واما ولاية الولا فتسبب بثبوتها مولا الولا قال صلى الله عليه وسلم
الولا حمة كل حمة اللسب سبب لثبوت الولاية كذا الولا والولا
نوعان ولا عتاقه وولا مولا اما ولا العتاقه فولاية ولا العتاقه
نوعان ولا يه حتم واجبات وولاية ندب واستحباب عند ابي حنيفة
رحمة الله وعند محمد رحمة الله ولاية استبداد وولاية شركه على
ما بيننا في ولاية القزايه وشرط ثبوت هذه الولاية ما هو شرط
ثبوت تلك الولاية الا ان هذه الولاية اختصت بشرط وهو ان لا يكون
المعتق عصمة من جهة القزايه فان كان فله ان يزوج سوا كان
المعتق ذكرا او انثى واما مولى المولا فله ولاية التزوج في قول
ابي حنيفة عند استحقاق سائر الشرايط وانعدام سائر الورثة لانه
اخر الورثة وعند ابي حنيفة يوسف ومحمد ومهما الله لبيس له ولاية التزوج
اصلا وراسا لان المصوبة شرط عندهما ولم يوجد واما ولاية الامامه
فتمسكها الامامه وولاية الامامة نوعان ايضا كولاية القزايه
وشرطها ما هو شرط كذلك تلك الولاية في النوعين جميعا ولهذا
شرطان اخران احدهما بعدم النوعين جميعا ان لا يكون هناك ولي
اصلا لقوله صلى الله عليه وسلم السلطان ولي من لا ولي له والاني
بغير احدهما وهو ولاية التدب والاستحباب او ولاية الشركه
علي اختلاف الاضلين وهو العقل من الولي لان الحرة العاقلة
البالغة اذا طلبت الانكاح من كفول وجب عليه التزوج منه لانه
منه من العقل والنهي عن الشيء امر بصدقه فاذا امتنع فقد اضرت بها
والامام نصب لدفع الضرر فتنقل الولاية اليه وليس للوصي
ولاية الانكاح وانما لا تحتمل النقل حال الحياه كذا بعد الموت
وكذا الفضولي لا نعدم سبب ثبوت الولاية في حقه اصلا ولو انك
ينعقد موقفا على الاحرازه عندنا وعند الشافعي رحمه الله
لا ينعقد اصلا والمسئلة مروت في كتاب البيوع **ومنها**
الشهادة وهي حضور الشهود والكلام في هذا الشوط في ثلث

مواضع اخدها في بيان ان اصل الشهادة شرط جواز النكاح امر لانه
والثاني في بيان صفات الشاهد الذي ينبغي ان يكون حاضرا
والثالث في بيان وقت الشهادة **اما الاول** فقد اختلف اهل العلم
فيه قال عطاء مئة العلى ان الشهادة شرط جواز النكاح وقال
ما لك ليست بشرط وانما الشرط مولا اعلان حتى لو عقد النكاح
وشرط الاعلان حاز وان لم يحضره شهود ولو حضره شهود وشرط
عليهم الكتمان لم يحز ولا خلاف في ان الاشارة في سائر العقود ليس
بشرط ولكنه مندوب اليه ومسخت **قال** الله تعالى في باب المدائنه
يا ايها الذين امنوا اذا نذرينكم بدى الى اجل مسمى فكتبوه والكفا
لا تكون لنفسها بيل للاشهاد ورفض عليه في قوله واشتهدوا
شهودكم من رجالكم وقال في باب الرجعة وقال في باب الرجعة
واشهدوا ذوي عدل منكم **وجه قول مالك** ان النكاح انما يثبت
عن السفاح بالاعلان فان الزنا يكون سرا فيجب ان يكون
النكاح علانية وقد روي عن رسول الله صلى الله عليه وسلم
انه نهي عن نكاح السر والجحش النهي عن السر يكون امرا بالاعلان
لان النهي عن الشيء امر بصدقه وروي عنه صلى الله عليه وسلم
انه قال اعلنوا النكاح ولو بالذوق **ولسا** ما روي عن رسول الله
صلى الله عليه وسلم انه قال لا نكاح الا بشهود وروي لا نكاح الا
بشاهدين وعن عند الله بن عباس رضي الله عنهما عن رسول الله
صلى الله عليه وسلم انه قال الزانية التي تنكح نفسها بغير بينه
ولو لم تكن الشهادة شرط لم تكن زانية بدو منها لا بها ولا بالحق
مست الي دفع تمة الزنا عنها ولا يندفع الا بالشهود لانها
لا تندفع الا بظهور النكاح واشتهاره ولا يشهد الا بقول الشهود
وبه تبين ان الشهادة ما شرطت في النكاح للحاجة الي دفع الجحود
والانكار لان ذلك يندفع بالظهور والاشتهار والكثرة الشهود
على النكاح بالسمع من العاقدين وبالنساع وهذا فارق
سائر العقود فان الحاجة الي الشهادة هناك لدفع احتمال
السهو والنسيان او الجحود والانكار في الشافعي اذ ليس بعدها
ما يشهرها ليندفع به الجحود ونفع الحاجة الي دفع بالشهادة
فندب اليها وما روي انه نهي عن نكاح السر فمقول موجب
لكن نكاح السر ما لم يحضره شاهدان فاما ما حضره شاهدان
فهو نكاح علانية لا نكاح سرا اذا جازا شين خرج من ان يكون
سرا قال الشاعر **وسرك ما كان عند امرء وسرا لانه غير الخفي**

نكاح السر

وكذلك قوله اعلنوا النكاح لانها اذا احضرا شاهدين فقد اعلناه وقوله ولو
 بالدفن تدعي الي زيادة اعلان وهو مندوب المني والله الموفق وإما صفات
 الشاهد الذي ينبغي فيه وهو شرطان أحدهما أن لا يكون من أهل البيت الثاني
 ومنها البلوغ ومنها الحرية فلا ينعقد النكاح بحضرة المجانين والصبيان
 والمأهولين فإما كان المملوك أو مديرا أو مكاتبيا من مشايخنا من أصل في هذا
 أصلا وقال كل من صلح أن يكون وليا في النكاح بولاية نفسه يصلح شاهدا
 فيه والأفلا وهذا الاعتبار صحيح لأن الشهادة من باب الولاية لأنها
 تنفيذ القول على الغير والولاية على نفاد المشيئة وهو لا يفسد لغيره
 ولاية النكاح لأنه لا ولاية لغيره على نفسه فكيف يكون لغيره ولاية النكاح
 لأنه لا ولاية لغيره على نفسه فكيف يكون لغيره ولاية على غيره ولا المكاتب
 إلا المكاتب فإنه يزوج أمته لكن لا بولاية نفسه بل بولاية مولاه
 بتسليمه عليه ذلك ليعقد الكتاب به وكان التزوج من المولى من حيث
 المعنى فلا يصلح شاهدا ومنهم من قال كل من يملك قبول عقد بنفسه
 ينعقد ذلك العقد محضوره ومن لا فلا وهذا الاعتبار صحيح
 لأن الشهادة من شرط أن يكون العقد وركنه هو الاحتجاب والقبول
 فكلا وجود للركن بدون القبول حقيقة لا وجود له شرعا بدونه
 الشهادة وهو لا لا يمكن قبول العقد بانفسهم فلا ينعقد النكاح
 محضوره وهو لا لا يمكن قبول العقد بانفسهم فلا ينعقد النكاح
 لو قضى بشهادتهم فيفسخ قضاءه عليه ومنها الإسلام في نكاح المسلم
 المسلم فلا ينعقد نكاح المسلم المسلم بشهادة الكافر لأن الكافر
 ليس من أهل الولاية على المسلم قال الله تعالى ولن يجعل الله
 للكافرين على المؤمنين سبيلا وكذلك لا يملك الكافر قبول
 نكاح الكافرة المسلم ولو قضى قاضيا من أهل البيت على المسلم بيقض وقضاه
 وأما المسلم إذا تزوج ذمية بشهادة ذميين فإنه يجوز في قول
 أبي حنيفة رحمه الله وأبي يوسف سوا كان موافقين لها في المسلم أو
 مخالفتين وقال محمد رحمه الله وزفر والشافعي رحمهم الله لا يجوز نكاح المسلم
 الذمية بشهادة الذميين أما الكلام مع الشافعي رحمه الله فهو مبني على أن
 شهادة أهل الذمة بعضهم على بعض مقبولة على أصلنا وعلى أصله
 غير مقبولة وأما الكلام مع محمد وزفر رحمهما الله فالصحيح احتجابنا
 عن رسول الله صلى الله عليه وسلم أنه قال لا نكاح إلا بولي وشاهدي
 عدل والمراد منه عدالة الدين لا عدالة التقاطي لاجتماعنا على أن
 عشق التقاطي لا يمنع انعقاد النكاح ولأن الشهادة شرط جوار العقد
 والعقد يتعلق بوجوده بالطرفين طرف الزوج وطرف المرأة ولم يوجد

الشهاد على الطرفين فلا بد منها دونه في حق الكافر ليست بحجة في حق
 المسلم فكانت شهادته في حقه مطعنة بالعموم فلم يوجد إلا شهادته
 بجانب الزوج فكانه صار كائنا سمعا كلام المرأة دون كلام الرجل ولو
 كان كذلك لم يجز النكاح كذا هذا ولصما عمومات النكاح من الكتاب
 والسنة بخوفه تعالى فانكحوا ما طاب لكم من النساء وقوله وأحل لكم
 ما ورأى لكم أن تنكحوا بأموالكم وقول النبي صلى الله عليه وسلم
 تزوجوا ولا تطلقوا وقوله تنكحوا وغير ذلك مطلقا عن شرط إلا
 أن أصل الشهادة وإسلام الشاهد ضرطا في نكاح الزوجين
 المسلمين بالاجماع فمن ادعى كونه شرطيا في نكاح المسلم الذمية
 فعليه الدليل وروي عن رسول الله صلى الله عليه وسلم
 أنه قال لا نكاح إلا بشهود وروي لا نكاح إلا شاهدين ولا
 من الغني الثبات ظاهر وهذا نكاح يشهد به لأن الشهادة في اللغة
 عبارة عن الاعلام والبيان لأن ذلك يقع على العقل واللسان
 والعلم بالشهود به وقد وجد إلا أن شهادته على المسلم خصت من عموم
 الحديث فنقبت شهادته للمسلم وأخلت تحته ولأن الشهادة من
 باب الولاية لما بينا والكافر الشاهد يصلح وليا في هذا العقد
 بولاية نفسه ويصلح قبال هذا العقد بنفسه فيقبل شاهد
 وكذا يجوز للقاضي الحكم بشهادته هذه للمسلم لأنه محل الاجتهاد
 على ما نذكر ولو قضى لا ينفذ قضاءه فينعقد النكاح محضوره
 وأما الحديث فقد قيل أنه ضعيف ولين ثبت فضله على قول
 والاستحباب توفيقا بين الدلائل وأما قوله العقد خلافة
 الشهاد في جانب الزوج لأن شهادة الكافر ليست بحجة في حق
 المسلم فنقول شهادة الكافر أن لم نقل حجة للكافر على المسلم
 فتصلح حجة المسلم على الكافر لأنها لا تصلح حجة على المسلم لأنها
 من باب الولاية في جعلها حجة على المسلم إثبات الولاية للكافر على
 المسلم وهذا لا يجوز وهذا المعنى لم يوجد ههنا لأننا إذا جعلنا
 حجة للمسلم كان فيه إثبات الولاية للكافر على الكافر وهذا جائز
 على أننا سلمنا أن قوله ليس بحجة في حق المسلم لكن محضوره على أن قول
 حجة ليس بشرط لا تنقذ النكاح فإنه ينعقد محضوره من لا تقبل
 شهادته عليه على ما نذكر وهذا يظهر نكاح المسلم الذمية بشهادة
 ذميين عند الدعوي ينظر في ذلك أن كانت المرأة في المدعي
 للنكاح على المسلم والمسلم منكر لا يظهر بالاجماع لأن هذه شهادة
 الكافر على المسلم وإنما عمو مقبولة وإن كان الزوج هو المدعي

والمرأة منكروه فعلى اصله في حقيقته واي يوسف رحمهما الله يظهر سوا قال
الشاهد ان كان معناه عندا لعقد رجلان مسلمان او لم يقولوا ذلك
واختلف المشايخ على اصله رحمه الله قال بعضهم يظهر وقال بعضهم لا يظهر
سوا قال كان معناه رجلان مسلمان او لم يقولوا ذلك هو الصحيح من
مذهبه ووجهه ان هذه شهادة قامت على نكاح فاسدا وعلى
اثبات فعل المسلم لا بضمه ان شهدا على نكاح حضرة فقط لا تقبل شهادتهما
الا ان هذه شهادة على نكاح فاسد عنده وان شهدا على النكاح حضرة
ومعنا رجلان مسلمان لا تقبل ايضا لان هذه وان كانت شهادة الكافر
على الكافر لكن فيها اثبات فعل المسلم فتكون شهادته على المسلم فلا تقبل
كمسلم له في عيدين في يدي محمد الذي دعوى المسلم وزعم ان
العبد عنده فاقام المسلم شاهدين ذميين على ان العبد عبد
فقتل له به على هذا الذي قاضي فلان لا تقبل شهادتهما وان كان
هذا شهادة الكافر على الكافر لما كان فيها اثبات فعل المسلم
بشهادته الكافر وهو قاضي القاضي لم يقبل كذا هذا **وجوه الكلام**
لا في حقيقته واي يوسف على كونه في جانب الاعتقاد ان
الشهادة في باب الاعتقاد من باب الولاية والولاية على الكافر
ولو كان الشاهدان وقت التحمل كافرين وقت الاداء شهد الزوج
فعلى اصله لا يشك ان لا يقبل شهادتهما لانها لو كانت في الوقتين
جميعا كافرين تقبل بضمها اولى **واختلف** المشايخ رحمهم الله على
اصل محمد قال بعضهم تقبل وقال بعضهم لا تقبل فمن قال تقبل نظر الى
اصل وقت الاداء او من قال لا تقبل نظر الى وقت التحمل **ومنها**
سماع الشاهدين كلام المتعاقدين جميعا حتى لو سمعا كلاما واحدا
دون الاخر او سمع احدهما كلاما واحدا والاخر كلاما لا يجوز
النكاح لان الشهادة اعني حضور الشهود شرط ركن العقد وركن
العقد هو الاحتجاب والقبول فلما لم يسمعا كلامهما لا يتحقق الشهادة
عند الركن فلا يوجد شرط الركن **ومنها** العدة فلا ينعقد النكاح
بشاهد واحد لقوله صلى الله عليه وسلم لا نكاح الا بشهود وقوله
لا نكاح الا بشاهدين واحدا عدالة الشاهد فليست بشرط الاعتقاد
النكاح عندنا فينعقد بحضور الفاسقين وعند الشافعي شرط ولا
ينعقد الا بحضور من ظاهره العدالة **واجبة** بما روي عن رسول
الله صلى الله عليه وسلم انه قال لا نكاح الا بولي وشاهدي عدل
ولان الشهادة خبر ترجح فيه جانب الصدق على جانب الكذب والرجحان
انما يثبت بالعدالة **وليس** عمومات النكاح مطلقة عن شرط

اشترط

اشترط اصل الشهادة لصفاها الجمع عليهما ثبت بالدليل فما ادعى
شرط العدالة فعليه البيان ولان القسوق لا يقدح في ولاية
النكاح بنفسه لما ذكرنا في شرائط الولاية وكذا لا يقدح في ولاية
القبول بنفسه فلا يقدح في الشهادة وكذا يجوز للمهاجر الحكم بشهادة
في المحلة ولو حكم لا ينقص حكمه لانه محل الاحتجاج فكان من اهل
الشريعة في الاداء لا في الاعتقاد حتى لا يحجب على القاضي القضاة
ولا يجوز ايضا الا اذا حيز القاضي الصدق في شهادته وكذا
كون الشاهد غير محدود في القذف غير انه ان كان قد تان بعد
ما حدى فينعقد النكاح بالاجماع وان كان لم يثبت لا تقبل شهادته
عندنا على التماسه خلافا للشافعي لان كونه مردودا الشهادة
على التماسه يقدح في الاداء لا في القبول ولا ينعقد النكاح
بولاية نفسه ويصح القبول منه بنفسه ويجوز القضاة بشهادته
في المحلة فينعقد النكاح بحضوره واذا حدى ولم يثبت ولم ينعقد
عندنا خلافا للشافعي وهي مسئلة شهادة الفاسق وكذا اصر الشاهد
ليس بشرط فينعقد النكاح بحضوره لا في القبول ولا في الاداء
في الاداء القذف المميز بين المنهوي وبين الشهود له الاتي انه
لا يقدح في ولاية النكاح ولا في قبول النكاح بنفسه ولا في المنع من جواز
القبول شهادته في المحلة فكان من اهل ان ينعقد النكاح بحضوره وكذا
ذكره الشاهدين ليست بشرط عندنا وينعقد النكاح بحضور رجل وامرأتين
وعند الشافعي شرط ولا ينعقد الا بحضور رجلين والمسئلة قد ذكرنا
في كتاب الشهادات وكذا اسلام الشاهد ليس بشرط في نكاح الكافر
فينعقد نكاح الزوجين الكافرين بشهادة كافرين وكذا تقبل شهادة
اهل الذمة بعضهم على بعض سوا اتفقت عليهم واختلفت وهذا
عندنا وعند الشافعي رحمه الله اسلام الفاسق شرط لا ينعقد نكاح الفاسق
بشهادة الكفار ولا تقبل شهادتهم ايضا والكلام في القبول قد مر في
كتاب الشهادات وسلكها هنا في اعتقاد النكاح بشهادته **واجبة**
الشافعي بالمروي عن النبي صلى الله عليه وسلم انه قال لا نكاح الا بولي
وشاهدي عدل ولا عدالة مع الكفر لان الكفر اعظم الظلم والحشة فلا يكون
الكافر عدلا فلا ينعقد النكاح بحضوره **وليس** قوله صلى الله عليه
ولا نكاح الا بشهود وقوله لا نكاح الا بشاهدين والامتناع من التوثيق
من حيث الظاهر والكنه لا يمنع كونه شاهدا لما ذكرنا وكذا لا يمنع ان يكون
وليا في النكاح بولاية نفسه ولا قايلا ليعقد بنفسه ولا جواز القضاة

شهادته في الجملة ولا يمنع انعقاد زكاح الزوجين الكافرين بحضوره والله الموفق
 وكذا لو كان شاهد الزكاح مقبول الشهادة عليه ليس بشرط لا انعقاد الزكاح حضوره
 وينعقد الزكاح بحضور من لا يقبل شهادته عليه اعتدلاً إذا تزوج امرأة بشهادته
 ابنه منها وهذا عندنا وعند الشافعي لا ينعقد **وجه قوله** ان الشهادة سبب
 باب الزكاح للحاجة الي صيانته عن المحرم والاعتكاف والصيانة لا تحصل الا بالقبول
 فاقال لو لم يكن مقبول الشهادة لا يحصل الصيانة **ولما** ان الشهادة في الزكاح
 لدفع تمة الزنا لا لصيانة العقد عن المحرم والاعتكاف والتمة تدفع بالمحرم
 من غير قبول علي ان معني الصيانة يحصل بسبب حضورهما وان كان لا يقبل شهادتهما
 لان الزكاح يظهر ويشهر بحضورهما فاذا ظهر واشهر يقبل الشهادة فيه بالتسامح
 فتقبل الصيانة وكذا اذا تزوج امرأة بشهادته ابنه لامنها او ابنتها لامنه
 يجوز لما قلنا ثم عند وقوع المحرم والاعتكاف لا يقبلان وقت شهادتهما لو اصرى
 الابوين لا يقبل وان وقت عليه تقبل لان شهادته الابن لابونه غير مقبولة
 وشهادتهما عليه مقبولة ولو زوج الاب ابنه من رجل بشهادة ابنه وبما
 اخر المرأة فلا شك انه يجوز الزكاح واذا وقع المحرم بين الزوجين فان كان الا
 مع الجاحد منهما ايما كان يقبل شهادتهما فقاما على الاب فتقبل وان كان الاب
 مع المدعي منهما ايما كان لا يقبل شهادتهما عندنا في يوسف رحمه الله وعند محمد يقبل
 فابو يوسف رحمه الله نظرا الي الدعوي والابن كارتقال اذا كان الاب مع المدعي
 فشهدا دهما تقع على الاب فتقبل واذا كان مع المدعي فشهدا دهما تقع على الاب
 لان الزوج كان من الاب فلا يقبل ويحرمه الله نظرا الي المنفعة فقال
 ان كان الاب منفعة لا يقبل سوا كان مدعيها او منكرا وان لم يكن له منفعة
 تقبل وههنا لا منفعة للاب فتقبل والصحيح نظر محمد لان المانع من القبول
 هو اتمقه وانما انشأ عن المنع وكذلك هذا الاختلاف فيما اذا قال رجل
 لعبد ان كلك زيد فانك حر قال العبد كلني زيد وانك المولى فشهد للعبد
 ابنا زيد ان اباهما قد كره والمولى ينكر تقبل شهادتهما في قول محمد سوا كان زيد
 يدعي الكلام او لا يدعي انه لا منفعة لزيد في الكلام وعندنا في يوسف ان كان
 زيد يدعي الكلام لا تقبل وان كان لا يدعي تقبل وكذلك هذا الاختلاف
 فمن توكل عن غيره في عقد ثم شهد ابنا الوكيل على العقد فان كان حقوق
 العقد لا يرجع الي العاقد تقبل شهادتهما عند محمد سوا ادعى الوكيل او لم يدع
 لانه ليس فيه منفعة وعندنا في يوسف ان كان يدعي لا يقبل وان كان منكرا
 يقبل **واما** بيان وقت هذه الشهادة وهي حضور اليهودي وقتها وقت
 وجود ركن العقد وهو الاعجاب والقبول لا وقت وجود الاعجاب
 حتى لو كان العقد موقفا على لا جازة لمحضروا عند لا جازة ولم يحضروا
 عند العقد لا يجوز لان الشهادة شرط ركن العقد فيسقط وجودها عند

الركن والاعجازه ليست بركن بل هي شرط العقد الموقوف عند وجوده
 الاعجازه بحيث الحكم بالعقد من حين وجوده فتعتبر الشهادة في ذلك الوقت
 والله الموفق **ومنها** كون المرأة محللة وهي ان لا يكون محرمة على النايب فان كانت
 محرمة على النايب فلا يجوز نكاحها لان الانكاح اطلاق واحلال المحرم على النايب
 محال والمحرمات على النايب ثلاثة انواع **محرمات** بالقرابة **ومحرمات** بالمصاهرة
ومحرمات بالرضاع **فالمحرمات** بالقرابة سبع فرق **الامهات** **والبنات**
والاخوات **والعمات** **والخالات** **وبنات الاخ** **وبنات الاخت** **قال**
 الله تعالى حرمت عليكم امهاتكم وبناتكم واخوانكم وتوابعكم وبنات
 الاخ وتوابع الاخوات اجرا لله تعالى عن تحريم هذه الذكورات فاما الذكورات فحقيقة
 هذا الكلام ويقال محرمة الاعيان حقيقة كما هو مذهب السني والجماعة وهي منع
 الله تعالى الاعيان عن تصرفنا فيها باخر احقما من ان يكون محلا لذلك شرعا
 وهو التصرف الذي يعتاد ابقاعه في نفسها وهو الاستمتاع وهو المصود
 بالزكاح مفيد الحلوه عن العاقبة المحرم فكان تحريم الاستمتاع محرما للنكاح
 واذا حرم النكاح وانه شرع وسيلة الي الاستمتاع والاستمتاع هو المصود
 فكان تحريم الوسيلة تحريما للمصود بالطريق الاول **واذا عرفت هذا فنقول**
 وبالله التوفيق **محرم** على الرجل امه بنصف الكتاب وهو قوله تعالى حرمت
 عليكم امهاتكم ومحرماتكم من قبله ابية وامه وان علون بدلالة النص **قال**
 الله تعالى حرمت عليكم وبناتكم وبناتكم وبناتكم وبناتكم وبناتكم وبناتكم
 المحرمات اقرب منهن فكان تحريمها من طريق الاول كتحريمها لما قيد نصا
 يكون تحريما للشهر والضرب دلالة وعليه اجماع الامة ايضا ومحرم عليه بناته
 بالنص وهو قوله تعالى وبناتكم سوا كانت بغيره من النكاح او من السفاح لعموم
 النص وقال الشافعي رحمه الله لا يحرم البنت من السفاح لان نسبها لم يثبت
 منه فلا يكون مضافا اليه شرعا فلا يدخل تحت نص الارث والمنفعة في قوله
 تعالى حرمت عليكم بوضيكم الله في اولادكم وفي قوله تعالى وعلى المولود له
 رزقكم وكسوتهم بالمعروف كذا هي هنا وانا نقول بثلث الانسان اسمه
 لا حتى يحلوقه من ما به حقيقة والكلام فيه فكانت بنية حقيقة الا انما هو
 الاضافة اليه شرعا لما فيه من اشاعة الفاحشه وهذا لا ينفي النسبة
 الحقيقية لان الحقائق لا مرد لها فكذلك نقول في الارث والمنفعة ان النسبة
 الحقيقية ثابتة الا ان الشروع اعتبر هناك ثبوت النسب شرعا جريان
 الارث والمنفعة لمعني ومن ادعى ذلك ههنا فعليه البيان وتحريمات
 بناته وبنات ابنايه وان سفلت بدلالة النص لانه اقرب من بنات
 الاخ وبنات الاخت ومن الاخوات ايضا لان الاخوات اولاد ابية
 ومن اولاد اولاده وكان ذكر المحرمه هناك ذكرا ههنا دلالة وعليه اجماع

نكاح المحارم

ايضا وحرم عليه اخوانه اخواته وحالاته بالنسبة له تعالى واخوانكم
وعما كنتم سواكم من اولا ب اولام لاطلاق اسم الاخوة والعم والخالة
وحرم عليه عمه ابيه وخالته لاب وامه واولاد اولاد اولاد عمه وامه وخالته
لاب وامه واولاد اولاد بالاجماع وكذا عمه جدته وخالته اب
وامه واولاد اولاد بحرم بالاجماع وحرم عليه بنات الاخ وبنات الاخوة بالنسبة
وهو قوله تعالى وبنات الاخ وبنات الاخوة وبنات الاخ وبنات
الاخت وان سفلن بالاجماع ومنهم من قال ان حرمه الحيات وبنات البنات
ونحوه من ذكرنا يثبت بالنسبة ايضا لاطلاق الاسم عليهن فان حرمه الاخوات
تسمى امه وبنات بنته تسمى بنتا له فكانت حرمتهن ثابتة بعين الشك كذا
لا يصح الا على قول من يقول جوزان براد الحقيقة والجواز من لفظ واحد اذا لم
يكن بين حكميهما منافاة لان اطلاق اسم الامر على الجدة واطلاق اسم البنت
على بنت البنت بطريق المجاز لا ينزي ان من نفي اسم الامر والبنت عنهما كان
صادقا في النفي وهذا من العلامات التي يفرق بها بين الحقيقة والمجاز
وقد ظهر امر هذه التفرقة في الشرح ايضا حتى ان من قال لرجل لست انت
باب فلان لجد لا يصير قاف فله حتى لا يوضع بالجد ولان نكاح هو لا يقضي
الى قطع الرحم لان النكاح لا يخلو عن مباشرات تجري بين الزوجين عادة
وتشبهها تجري الحسنة بينهما وذلك يقضي الى قطع الرحم لان النكاح لا يخلو عن
مباشرات تجري بين الزوجين عادة وتشبهها تجري الحسنة بينهما وذلك يقضي
الى قطع الرحم فكان النكاح سببا لقطع الرحم مقتضيا اليه وقطع الرحم حرام
وهذا المعنى يعم الفرق السبع لان قرابتهن محرمة لقطع واجبة الوصل
وعرض الامهات معني اخر وهو ان احترام الام وتوقيرها واجب وهذا امر
الولد بمصاحبة الوالدين بالمعروف وخفض الجناح لهما والقول الكرم
وهي التافيف وتعظيمها واجب ولهذا امر الولد بمصاحبة الوالدين ولو جاز
النكاح والمراه تكون تحت امر الزوج وطاعته وخدمته مستحبة عليهما
لغيرها ذلك وانه ينبغي الاحترام فيؤدي الى التناقص وحمل له بنت العم
والخاله وبنات العم والخال لان الله تعالى ذكر المحرمات في اية التحريم ثم
اخوانه اهلها وراؤك بقوله واصل لكم ما وراؤكم وبنات الاعمام
والاخوال والعمات والخالات لم يذكرن في المحرمات فكن مما وراؤك
وكن محلات وكذا عمومات النكاح لا يوجب الفصل ثم حضرنها المحرمات
المذكورات في اية التحريم فيبقى غيرهن تحت التحريم العموم وقد ورد نص خاص
في النكاح وهو قوله تعالى يا ايها النبي انما احللت لك اهلك الى قوله وبنات
عمك وبنات عماتك وبنات خالك وبنات خالاتك الا في ما جاز من معك
والا اصل فيما بقيت للنبي صلى الله عليه وسلم ان يثبت لامته والخصوص

بدليل واما النوع الثاني فالمحرمات بالمصاهرة اربعة فوق الفرق
الاولي امر الزوجه وجدا ابيا من قبل ابيا وامها وان علون فيحرم على
الرجل امر زوجته بنص الكتاب وهو قوله تعالى وامهات نسائك مقطوعا
على قوله حرمت عليكم امهاتكم وبناتكم سواء كان دخل بزوجته او كان
امه قبلها عند قامة العلم وقال مالك وداود الاصل في ومحمد
بن حجاج البكرى والبشر المبرسي ان امر الزوجه لا يحرم على الزوج بنفس
العقد ما لم يركب دخل بينهما حتى ان من تزوج امرأة شرط لها قبل الدخول
او ما يتجاوز له ان يتزوج امها عند قامة العلم وعند مجوز
والسبيل مختلف بين الصحابة رضي الله عنهم وروى عن عمر رضي الله عنه
وعلى وعبد الله بن عباس وزيد بن ثابت وعمران بن حصين مثل قول العا
وجعل الموت كالدخول لانه بمنزلة الدخول في حق المهر فكذا في حق التحريم
احتجوا بقوله تعالى وامهات نسائك نسائككم وبناتكم الا في ما جاز من
نسائككم لان في ذلك قرينة ذكر امهات النساء ومطف ربنا يا ايها الناس
عليكم في التحريم عطف العطف ثم عطف المجلتين بشرط الدخول والاصل
ان الشرط المذكور والاستثناء بمشية الله تعالى عقيب حمل مقطوع اجزا
على بعض حرف العطف كل جملة مستدا وحبر ينصرف الى الكل لا الى ما يليه
خاصه كمن قال عبد حرة وامرأة طالق وعليه حج بيت الله الحرام ان فعل
كذا او قال ان شاف ينصرف بشرط الدخول الى المجلتين جميعا فلا
يثبت الحرمة بعده **ولفتا** قوله تعالى وامهات نسائك كلام عام
بنفسه منفصل عن المذكور بعده لانه مستدا وخبر اذ هو مقطوع على
ما تقدم ذكره من قوله حرمت عليكم امهاتكم وبناتكم الى قوله نسائك
والمقطوع يشار الى المقطوع عليه في خبر ويكون خبر الاول خبرا
للثاني كقوله جاني زيد وعمرو معا جاني زيد وجاني عمرو كان
معنى قوله وامهات نسائككم اي وحرمت عليكم امهات نسائككم وانه
مطلق عن شرط الدخول من ادعي ان الدخول المذكور في اخر الكلام
منصرف الى الكل فعليه الدليل **وروي** عن عبد الله بن عمر رضي الله
عنهما عن رسول الله صلى الله عليه وسلم انه قال اذا نكح الرجل
امراة شو طلقها قبل ان يدخل بها فله ان يتزوجها بغيرها وليس
له ان يتزوج الام وهذا نص في المشككتين وعن عمر بن الخطاب
ابيه عن جده انه قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم
ايما رجل تزوج امرأة فطلقها قبل ان يدخل بها او ما تت عند
فلا يحل له ان يتزوج امها وهذا نص في المشككتين وعن
بن عباس رضي الله تعالى عنهما انه قال (هو اما الله تعالى

وروي عن عبد الله بن عمر رضي الله عنهما عن رسول الله صلى الله عليه وسلم انه قال اذا نكح الرجل امرأة فطلقها قبل ان يدخل بها فله ان يتزوجها بغيرها وليس له ان يتزوج الام وهذا نص في المشككتين وعن عمر بن الخطاب ابيه عن جده انه قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم ايما رجل تزوج امرأة فطلقها قبل ان يدخل بها او ما تت عند فلا يحل له ان يتزوج امها وهذا نص في المشككتين وعن بن عباس رضي الله تعالى عنهما انه قال (هو اما الله تعالى

اي اطلقوا عنا اطلق الله تعالى وكذا روي عن عمران بن حصين انه قال في
هذه الآية ايها الاله مبركه اي يطلقه لا يوصل بين الدخول وقدمه ومارى
عن بن مسعود رضي الله عنه فقد روي الرجوع عنه فانه روي انه افق بذلك
في الكوفة على ابي المدينة ولقي اصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم
فذاكرهم رجوع الي القول بالحرمة حتى روي انه لما اتي الى الكوفة نبي من
كانا فتناه به ذلك فقبل انها ولدت اولاد افقال انها وان ولدت ولان
هذا النكاح يفضي الى قطع الرحم لانه اذا اطلقا فبقيا او تزوجا بها حلها
ذلك على الضعيفين التي هي سبب القطع فيها بينهما وقطع الرحم حرام
في المضي اليه يكون حراما لهذا المعنى حرم الجمع بين المراء وامها
وبين المراء وبينها وبين عمتها وطالتها علي ما ذكره خلاص جانت الام
حيث لا تحرم بقية بنفس العقد على الام لان اباحة النكاح هناك لا تود
الى القطع لان الامر في ظاهر العادات تؤثر بنتها على نفسها في المخطوط
والخوف والنفث لا تؤثر امرها على نفسها معلوم ذلك بالعادة واذا
ما الدخول تثبتت الحرمة لانه تاكدت مودتها بالدخول بالاجماع والعقد
على البنت سبب الدخول لها والسبب يقوم مقام المسبب في موضع الاختيار
ولذا تثبتت الحرمة بنفس العقد في منكوحة الاب وصلبة الابن كان
بيني ان حرما الربيبية بنفس العقد على الام لان شرط الدخول
هناك عرفناه بالنص فبقى الحكم في الآية على اصل القياس واما
فصل ان الشرط المذكور في اخرها لا يتعطف بعضها على بعض
والاستثنا بحسب الله تعالى ملحق بالكل فقول هذا الاصل مسلم لكن
في الاستثنا بحسب الله تعالى والشرط المصريح به فاما في الصفة الداهية
على المذكور في اخر الكلام فممنوع كل يقتصر على ما يليه فانك تقول جاني زيد
ومحمد العا لم يقتصر صفة الله على الذي يليه دون زيد وقوله الذي
دخلتم بعض وصف اياهن بالدخول من شرط من ادعى الحاق الوصف
بالوصف بالشرط فعليه على انه محتمل ان يكون لغنى الشرط فيلحق الكل
ومحتمل ان لا يكون فيقتصر على ما يليه فلا يلحق بالثالث والاحتمال واذا
وقع الثالث والشيقة فيه فالقول لما فيه الحرمة اولى احتياطا على ان
هذه الصفة ان كانت في معنى الشرط لكن اللفظ متى قرن به شرط وصف
لا يثبت حكم يقتضي وجوده عند وجوده اما ما لا يقتضي عند عدمه
بل عدمه ووجوده عند عدم الشرط والصفة يكون موقوف على قضا
الدليل وفي هذه الآية ما يدل عليه قال وربا بيكم اللاتي في حجور
من لسا بكم اللاتي دخلتم بعضن قال فان لم تكونوا دخلتم بعضن فلا
جناح عليكم ولو كان التقييد بالوصف نافيا الحكم في غير الموصوف

كان ذلك القدر كافيا ونحن نقول حرمة الامة عند الدخول بالربيبية
وعظم الربيبية عند الدخول بالامه رباطا ههنا الآية وليس فيها نفي الحرمة
عند عدم الدخول ولا اثباتها فيقف على قتيار الدليل وقد قارم
الدليل على حرمة الام بدون الدخول ببنتها وهو ما ذكرنا
فتثبتت الحرمة والله اعلم **واما** حداث الزوج من قبل ابها وامها
فاما عرفه حرمتهم بالاجماع وما ذكرنا من المعنى والامهات لانه
بعين النص الاعلى قوله من حيث اشتقال اللفظ الواحد على الحقيقة
والجواز عند عدم التناقض بين حكميهما على ما ذكرنا **ثم** انما حرم
الزوجة وجهها بنفس العقد اذا كان صحيحا فاما اذا كان فاسدا
فلا تثبت الحرمة بالعقد بل بالوطي او ما يقوم مقامه من المسك
عن شهوة والنظر في الفرج عن شهوة على ما ذكرنا لان الله تعالى
حرم الزوج امر زوجته مضافا اليه والاصناف لا تثبت الا
بالعقد الصحيح فلا تثبت الحرمة الآية **واما** الفرقة الثابتة فثبتت
الزوجة وبناتها وبنات بناتها وبناتها فان سفلن اما بنت زوجة
فحرم عليه بنحو الكتاب اذا كان دخل بزوجته فان لم يكن دخل
بها لا يحرم لقوله تعالى وربا بيكم اللاتي في حجوركم من لسا بكم
اللاتي دخلتم بعضن فان لم تكونوا دخلتم بعضن فلا جناح عليكم سواء
كانت بنت زوجة في حجره او لا عند عامة العلماء وقال بعض الناس
لا يحرم عليه الا ان يكون في حجره ويروي ذلك عن علي بن ابي طالب
ايضا لظاهر قوله تعالى وربا بيكم اللاتي في حجوركم حرم الله تعالى
بنت الزوج بوصف كونهن في حجوركم الامر فيتعبد الحرمة بهذا
الوصف لا توكي انه لما اصنافها الى الزوج بعد التحريم به حق لا حرم
عليه ريبا بغير الوصف كذا هذا **واما** ان المتضمن على حكم
في الموصوف لا يدل على ان الحكم في غير الموصوف بخلافه اذ المتضمن لا يدل
على التخصيص فثبتت حرمة بنت ربيعة الرجل التي دخل بها وهي بحجبه هذه
الآية فاذا لم تكن في حجره تثبت حرمتها بدليل اخر وهو كونها حراما منقضية الى
قطيعه لدمه سواء كانت في حجره او لم تكن على ما بينا فلهذا تقدم الان الله تعالى
ذكر الحجر بنا على عتق الناس وعادتهم ان الربيبية وبنات ابائهم ومن
سفلن تكون في حجره زوجا معا عاده فاخرج الكلام بخارج العادة كما في قوله
تعالى ولا تعسكوا اولادكم خفية املاق وقوله تعالى فان ختم ان لا تعسكوا
فلا صد وبخوف لك فاما بيان بنات الربيبية وبنات ابائهم وان سفلن تثبت
حرمتهم بالاجماع وما ذكرنا من المعنى المعقول لا يعقل بعين النص الاعلى
قوله من يري الجمع بين الحقيقة والجواز في لفظ واحد عند امكان العمل بهما واما

بينا نيات الربيعية ونيات ابنا بيا وان سفلن تثبت حرمته بالاجماع ولا يكون
 من المعنى المعقول لا بعين النص الا على قوله من يقول بيري الجمع بين الجاهز والحقيقة
 في لفظ واحد عند امكان العمل بها واما الفرقة الثالثة فخليله الابن من الصلب
 وابن الابن وابن البنت وان سفلن فحرم على الرجل حليته ابنة من صلبه
 بالنص وهو قوله تعالى وحلائل ابايكم الذين من اصدابكم وذكر الصلب
 جار ان يكون لبيان الخاصية وان لم يكن الابن الابن الصلب لقوله
 تعالى ولا تحلوا بطيور جناحيه وان كان الطائر لا يطير الا جناحيه وان
 ان يكون لبيان القسمة والتوزيع ان الابن قد يكون من الصلب وقد يكون
 من الرضاع وقد يكون بالنسبة ايضا على ما ذكر في سبب نزول الآية
 ان النبي صلى الله عليه وسلم لما تزوج امرأة زيد بن حارثة بعد ما طلقها
 زيد وكانت ابنة الرسول صلى الله عليه وسلم بالنسبة فقامه المنافقون
 على ذلك وقالوا انه تزوج حليته ابنة فترك قوله تعالى وحلائل
 ابايكم الذين من اصدابكم وذلك قوله تعالى فلما قضى زيد منها وطرا
 حلت لك ابنته التي كانت منك حراما اذ افضوا امرهم وطرا
 ولا حليته الابن لو لم يحرم على الاب فاذا اطلقها الابن ربا يخدم على ذلك
 ويريد العود اليها فاذا تزوجها ابوه اورث ذلك الصغينة بينهما
 والصغينة تورث القطيعة وقطع الرحم حرمة فيوجب ان يحرم حتى لا يورثي الى اللام
 ولهذا حرمت منكوبة الاب على الابن كذا هذا وسواء دخل بها الابن او كانت
 لم يدخل بها لان النص مطلق عن شرط الدخول المعنى لا يوجب الفصل
 ايضا على ما ذكرنا لان العقد سبب للدخول والسبب يقع مقام السبب
 في موضع الاحتياط على ما مر وحليتها ابن الابن وابن البنت وان سفل
 يحرم بالاجماع او بما ذكرنا من المعنى لا بعين النص لان ابن الابن لا يسمى
 ابنا بخار لا حقيقة فاذا صار حقيقة مراده له بيق الحجاز مراده
 لنا على قوله من يقول يجوز ان يرا من لفظ واحد **واما** الفرقة الرابعة
 فنكحة الاب واحداه من قبل ابنة واهه وان علوا اما منكوبة الاب يحرم
 بالنص وهو قوله ولا تنكحوا ما نكح اباؤكم من النساء والنكاح يذكر ويراد
 به العقد وسواء دخل بها او لا لان اسم النكاح يقع على العقد والوطي فحرم
 بكل واحد منهما على ما نذكر ولان نكاح منكوبة الاب يفضي الى قطيعة الرحم
 لانه اذا فارقتها ابوه لعنه يندم فيرثها فيجوز ان يعود اليها فاذا نكحها الابن
 او حنه ذلك واورث الصغينة وذلك سبب القبا عديتها وهو تفسير
 قطيعة الرحم وقطع الرحم حرام فكان النكاح شرع سبب الحرام وانه
 تنافض فيحرم دفعا للتناقض الذي هو اثر الصفة والجمل جيل الله تعالى عنها
 واما منكوبة احداه فيحرم بالاجماع وبما ذكرنا من المعنى لا بعين النص

على قوله من يري الجمع بين الحقيقة والحجاز في لفظ واحد عند عدم الثاني
 حرمه المصاهرة كما يثبت بالعقد الصحيح يثبت بالوطي الحلال على
 البين حتى ان من وطئ خارية محرم عليه امها وابنتها وحداها وان علوا
 ونيات بناتها وان سفلن ويحرم على اب الوالي وابنه وعلى احداه
 وان علوا وعلى ابنا ابائه وان سفلن وكذا يثبت بالوطي في النكاح الفاسد
 وفي الوطي عن شبهة بالاجماع ويثبت بالمس فها عن شهوة وبالنظر الى
 فرجها عن شهوة عندنا ولا يثبت بالنظر الى سائر الاعضاء شهوة ولا
 بمس سائر الاعضاء لاعتبار شهوة بالاختلاف وتفسير الشهوة هي ان يتهيأ
 بقلبه ويعرف ذلك باقراره لانه باطن لا وقوف عليه لعين وتحرك
 الالة وانتشارها هل هو شرط لتحقيق الشهوة اختلف ادشاع فيه
 قال بعضهم شرط وقال بعضهم ليس بشرط وهو الصحيح لان المس والنظر
 عن شهوة يحقق بدون ذلك كما لعين والمحيوت وقال السامعي لا تثبت
 حرمة المصاهرة بالنظر وله في المس قولان وتثبت حرمة المصاهرة بالمر
 وبالمس والنظر بدون النكاح والمسك وشبهته عندنا وعند السامعي
 لا تثبت الحرمة بالزنا فاولي ان لا تثبت بالمس والنظر بدون المدك
اصح بقوله تعالى وربايبكم اللائي في جواركم من نسايبكم اللائي دخلن
 بين حرمة الربايب المضافة الى نسايب المدخولات وانما يكون المرأة
 مضافة اليها بالنكاح فكان الدخول بالنكاح شرط بثبوت الحرمة وهذا هو
 بالنكاح فلا تثبت به الحرمة ولا يثبت بالنظر ايضا لانه ليس هو الدخول
الانري انه لا يفسد به الصوم ولا يجب به شيء من الاحرام وكذلك المس في
 قوله اي حينه رحمه الله وفي قوله يثبت لانه استمتاع بها من وجه فكان
 بمعني الوطي ولهذا حرم بسبب الاحرام كما حرم الوطي وروي عن عائشة رضي
 الله عنها ان رسول الله صلى الله عليه وسلم سئل عن الرجل يبتغ المرأة حراما
 اتبع بنتها او يبتغ البنت حراما اتبع امها فقال لا حرم الحلال انما يحرم
 ما كان نكاحا حلالا والتحريم بالزنا حرم الحلال الحرام **ولما** قوله
 تعالى ولا تنكحوا ما طابت لكم نكح اباؤكم من النساء عقدا ووطيا **وروي**
 عن رسول الله صلى الله عليه وسلم انه قال من نظر الى فرج امرأة لمحل
 له امها ولا ابنتها وروي حرم عليه امها وابنتها وهذا نص في الباب
 لانه ليس فيه ذكر النكاح **وروي** عنه صلى الله عليه وسلم انه قال
 ملعون من نظر الى فرج امرأة وابنتها ولو لم يكن النظر الا في محرم الثاني
 وهو النظر الى فرج امرأتها لم يلحقه اللعن لان النظر الى فرج المرأة المكنونة
 نكاحا صحيحا مباح فكيف يستحق اللعن فاذا ثبتت الحرمة بالنظر فالدخول
 اولى وكذا بالمس لان النظر دون المس في تعلق الاحكام بهما

انه يفسد الصور بالانزال عن المس ولا يفسد بالانزال عن النظر الى الفرج
وفي الحج يلبسه عن شئوه الدم انزل اوله بيزله ولا يلزمه شئ بالنظر الى الفرج
عن شئوه انزل اوله بيزله فلما ثبت الحرمة بالنظر فبالمس أولى لان الحرمة انما
تثبت بالنكاح لكونه سبباً داعياً الى الجماع اقامة للسبب مقام المسبب في موضع
الاحتياط كما اقيم النور المضي الى الحدث مقام الحدث في انتفاض الطهارة
احتياطاً لأمرا الصلاة والقتلة والمباشرة في التسبب والدعوة ببلغ من
النكاح فكان أولى باتبات الحرمة ولان الوطئ الحلال انما كان محرماً للبت
لمعني بموجود هنا وسواء يصير جامعاً بين الامر وبينها في الوطئ من
حيث المعنى لانه وطئ احدهما يذكره وطئ الاخرى فيصير كانه فاض وطره
منها جميعاً ويجوز ان يكون هذا المعنى قول النبي صلى الله عليه وسلم
من طعن من نظر الى فرج امرأة وابنتها وهذا المعنى موجود في الوطئ
الحرام واما الآية فلا حجة له فيها بل هي حجة عليه لانها تقتضي حرمة
ربيبته التي هي بنت امراته التي دخل بها مطلقاً سواء دخل بها بعد
النكاح او قبله بالزنا واسواء الدخول يقع على الحلال والحرام ومحمّل ان
يكون المراد بالدخول بعد النكاح ومحمّل ان يكون قبله فكان الاحتياط هو
المقول بالحرمة واذا احتمل هذا واحتمل هذا فلا يصح الاحتجاج به مع احتمال
على ان في هذه الآية اثبات الحرمة بالدخول في النكاح وهذا لا يفي في الحرمة
بالدخول بالنكاح فكان هذا احتجاجاً بالمستكوث وانه لا يصح على ان هذه
الآية محتملة في اثبات بالمس لانه ذكر الدخول بهن وحقيقته الدخول
بالمس عباره عن ادخاله في العمود الى الحصن فكان الدخول بالمس
عباره عن ادخاله في الحصن وذلك باخذ يدها
او شئ منها ليكون مواءم لدخولها فاما بدون ذلك فالمرأة هي الدخلة
بنفسها فدل ان المس موجب للحرمة ومحمّل المس بغير الحرمة احتياطاً واما
الحديث فقد قيل انه ضعيف ثم هو خبر واحد يخالف للكتاب ولم يثبت
فقول بموجبه لان المذكور فيه الاتباع لا الوطئ واتباعها هو ان يراوده
عن نفسها وهذا لا يحرم عندنا انما المحرم هو الوطئ ولا يكره كونه في الحديث
والله الموفق واما النوع الثالث وهو المحرمات بالرضا فوضع
بها كتاب الرضا وانه كتاب مفرد نذكرها فيه ان شاء الله تعالى
ومنها ان لا يقع نكاح المراه التي تزوجها جعاً بين ذوات الارحام
ولا بين اكثر من اربع سنوه في الاجنبيات وحمل الكلام في الجمع
ان الجمع في الاصل نوعان جمع بين ذوات الارحام وجمع بين الاجنبيات
اما الجمع بين ذوات الارحام فنوعان ايضا جمع في النكاح وجمع
في الوطئ ودواعيه بملك اليمن اما الجمع بين ذوات الارحام

فنقول لا خلاف في ان الجمع بين الاختين في النكاح حرام لقوله تعالى وان
تجمعوا بين الاختين معطوفاً على قوله حرمت عليكم انهن ان كنتم لان الجمع بينهما
يفضي الى قطيعة الرحم لان العداوة بين الصورتين ظاهر وانها تقتضي
قطيعة الرحم وقطع الرحم حرام فكذا المقتضى وكذا الجمع بين المرأة وبنتها
لما قلنا بل أولى لان قرابة الولاد مفترضة الوصل بلا خلاف واختلف
في الجمع بين ذواتي رحم محرمات كما سوي هذين الجمعين بين لو كانت احداهما
رجلاً لا يجوز له نكاح الاخرى من الحائضين جميعاً ابنتها كانت غير عين كالجمع
بين امرأة وعمتها والجمع بين امرأة وبين خالتها ويحذر ذلك قال عامة
العلماء لا يجوز وقال عثمان البتي الجمع فيما سوي الاختين وسوي
المراه وبنتها ليس بمحرم **واحد** بقوله تعالى واصل لكم ما وراذلكم
ذكر المحرمات وذكر فيما حرم الجمع بين الاختين فاجل ما وراذلكم
المحرمات والجمع فيما سوي الاختين لم يرد في المحرم فكان داخل
في الاحلال الا ان الجمع بين المرأة وبنتها حرم بدلالة النص لان
قرابة الولاد اقوى فالنكاح لو اريد به يكون وراذلاً ههنا من طريق
الاولي **وليس** الحديث المشهور وهو ما روي عن رسول الله صلى
الله عليه وسلم انه قال لا تنكح المرأة على عمتها ولا على خالتها ولا على
ابنة اخيها ولا على ابنة اخيها وراى في بعض الروايات لا الصغير
على الكبري ولا الكبري على الصغير الحديث اخبر ان من تزوج
عمه ثم بنت اخيهما وخاله ثم بنت اخيهما لا يجوز اخبر انه اذا تزوج بنت
الاخ او لامرأة ثم بنت الاخت او لامرأة لخاله لا يجوز ايضا ايلا
ليشكل ان حرمة الجمع يجوز ان تكون مختصة باحد الطرفين دون الآخر
كنكاح الامه على المحرم انه لا يجوز ويجوز نكاح المحرم على الامه ولان
الجمع بين ذواتي رحم محرم في النكاح سبب لقطيعة الرحم لان الصبر
بيننا زعمان وتختلفان ولا ياتلفان هذا امر معلوم بالعرف والعاد
وذلك يفضي الى قطع الرحم وانه حرام والنكاح سببه فيجوز حق لا
يؤدي اليه مدالي هذا المعنى انما هو النبي صلى الله عليه وسلم في آخر
الحديث فيما روي انه انكم لو فصلتم ذلك لتقطعتم ارحامهم وروي
في بعض الروايات فانهم يبتغون طعن وفي بعضها انه يوجب البتة
وروي عن النبي صلى الله عليه وسلم انه قال كان اصحاب رسول الله
صلى الله عليه وسلم يكرهون الجمع بين القرابة في النكاح وقالوا
انه يورث الصنفين وروي عنده الله بن مسعود انه كره الجمع بين
بنتي عمين وقال لا احرم ذلك لكن اكره اما الكراهة فلا كان لقطيعة
واما عدم الحرمة فلا ان القرابة بينهما ليست مفترضة الوصل

اما الا بغير جسد ان يكون معنى قوله تعالى واصل لكم ما وراكم اي ما وراكم
 حرمة الله تعالى والجمع بين المرأة وعمتها وبنتها وبنات خالتها ما وراكم حرمة الله تعالى
 على لسان رسول الله صلى الله عليه وسلم الذي هو وحي غير متلو على ان حرمة الجمع
 بين الاختين معلومة بقطعية الرحم والجمع بينهما ينفي قطع الرحم فكانت حرمة
 ثابتة بدلالة النص فلم يكن في وراكم حرمة في اية التحريم ويجوز الجمع بين امرأة
 وبنت زوج كان لها من قبل او بين امولة وزوجها كانت لهما وبما واد
 لانه لا رحم بينهما فلم يوجد الجمع بين ذواتي رحم وقال زفون بن ابي ليلى لا يجوز
 لان البنت لو كانت رجلا لكان لا يجوز له ان يتزوج الاخوي لانهما منكوحة
 ابية فلا يجوز الجمع بينهما كما لا يجوز الجمع بين الاختين واما نقول
 الشرط ان تكون الحرمة ثابتة من الجاهل بين جميعا كما لا يجوز الجمع بين الاختين
 وهوان يكون كل واحدة منهما ابنة كانت كانت لو قدرت رجلا لكان
 لا يجوز له نكاح الاخوي ولم يوجد هذا الشرط لان الزوجة منهما لو كانت
 رجلا لكان له ان يتزوج الاخوي لان الاخوي لا تكون بنت الزوج فلم
 تكن الحرمة ثابتة من الجاهل بين الجاهل الجمع بينهما كما لا يجوز الجمع بين الاختين
 ولو تزوج الاختين معا فحصل نكاحهما لان نكاحهما حصل معا بينهما في النكاح
 وليست احدهما فساد النكاح باؤلى من الاخوي ونفوق بينه وبينها
 ثم ان كان قبل الدخول فلا مهر لهما ولا عدة عليهما لان النكاح المفسد
 لا حكم له قبل الدخول وان كان قد دخل بهما فكل واحدة منهما العقد
 وعليهما العدة لان هذا حكم الدخول في النكاح الفاسد على ما نذكره في
 موضعه ان شاء الله تعالى وان تزوج احدهما بعد الاخوي حار نكاح
 الاول ونكاح الثاني ولا يفسد نكاح الاولى لفساد نكاح الثانية
 لان الجمع حصل بنكاح الثانية فاقترع الفاسد عليه ويؤرق بينهما وبين
 الثانية فان كان لم يدخل بها فلا مهر لهما ولا عدة وان كان دخل بها
 فلها العدة وعليها العدة لما بينهما ولا يجوز له ان يطأ الاولى
 ما لم يفسد عدة الثانية لما نذكره وان متزوج اخنتين في عقدتين
 لا يدري ايتهما او لا لا يجوز له التحري بل يفرق بينهما لان نكاح
 احدهما فاسد بيقين وحي بمحوله ولا يفسد حصوله فحصل النكاح
 من الجهل له فلا بد من التفريق ثم ان ادخلت كل واحدة منهما ابنة في الاولى
 ولا بينة لهما ينفى لهما بنصف المهر لان النكاح المصحح احدهما وقد
 حصلت الفدية قبل الدخول لئلا لا يصنع المراه فكان الواجب نصف المهر
 ويكون بينهما لعدم الترجيح اه ليست احدهما باؤلى من الاخوي وروي
 عن ابي يوسف رحمه الله انه لا يلزم الزوج شي وروي عن محمد رحمه الله انه يجب
 عليه المهر كاملا وان قال لا تدري ايتهما في الاولى لا ينفى لهما بشي

لكون المدعيه منهما مجهولة الا اذا اصطاحت على شي محمد بن قيس لهما
 وكذلك المرأة وعمتها وخالتها في جميع ما وصفتنا وكما لا يجوز للرجل
 ان يتزوج امرأة جدها في عدة اختها وكذلك النكاح بامرأة هي
 ذات محرم من امرأة بعقة منه ولا يحل انما منع صلب النكاح من
 الجمع بين ذواتي المحارم فالعدة تنع منه وكذلك لا يجوز له ان
 يتزوج اربعاً من الاجنبيات والحائض منه تعتد منه سواء كانت
 المعتدة من طلاق رجعي أو بائن أو ثلاث او بالحرمية الطارئة
 بعد الدخول او بالدخول في نكاح فاسد او بالوطي عن شهة وهذا
 عندنا وقال الشافعي رحمه الله يجوز الا في العدة من طلاق رجعي
 وروي عن جماعة من الصحابة مثل قولنا عوف بن علي وعبد الله بن عباس
 وزيد بن ثابت رضي الله عنهم وجه قوله ان المحرم هو الجمع بين
 الاختين في النكاح وقد زال من كل واحد لوجود المزيل له
 وهو الطلاق الثلاث والباين ولهذا لو طهرها عند الطلاق
 الثلاث مع العلم بالحرمة لزمه الحد فلم يتحقق الجمع في النكاح
 فلا تثبت الحرمة **ولما** ان ملك الجفس والعقد قائم فان
 الزوج يملك منهما من المحرم والبروز وحرمة الزوج بزوج
 اخر ثابتة والنكاح قائم حتى لو جات بولد الى سنتين من وقت
 الطلاق وقد كان دخل بها بثبت النسب فلو جاز النكاح لكان
 النكاح جمعا بين الاختين في هذه الاحكام فيدخل تحت النص ولان
 هذه احكام النكاح لا لها شرعت وسنيلة الى مقامه النكاح فكان
 النكاح قائما من وجه ببقاء بعض احكامه والثابت من وجه ملحق
 بالثابت من كل وجه في باب الحرمة احتياطا لا توي انه المحقق
 الامر والنسب من وجه بالرضا بالامر والنسب من كل وجه بالقرابة
 والمحقة المتكسرة من وجه وهي المقننة بالمتكسرة من كل وجه في حرمة
 الطلاق النكاح كذا هذا ولان الجمع قبل الطلاق اما حرمة لكونه
 مفضيا الى قطيعة الرحم لا يورث الضغينة وانما نفى في القطيعة
 والضغينة ههنا اشد لان معظم البهنة وهو ملك المحل الذي هو
 سبب اقتضا الشهوة قد زال في حق المعتدة ونكاح الثاني يصير
 جميع ذلك لهما ويقوم مقامها ويقضي حرمة الخط من الارواح لكانت المقتضية
 اشد فكانت او على القطيعة بخلاف ما بعد انقضاء العدة لان لم يبق شيء من علاقته الزوج الاولى فكانت
 لها سبيل الوصول الى تزوج آخر فتسوق في خطها من الثاني فتسلي فلا تلحقها الضغينة او كانت
 اقل من حال قيام العدة فلا يستقيم سبب الدلال ولو دخل بامرأة ثم طهرها لم يزوج اختها حتى تنقضي
 عدتها لانه وجبت عليها العدة بالخط فجميع كل الاخت كما وجبت الدخول جنبة فصل

في الوطء وواجب بملك البين فجاز وان نفرت الجوارح لقوله تعالى فان خفتهم ان لا تعدوا فواحدة
او ما ملكت ايمانكم اي ان خفتهم ان لا تعدوا في نكاح المثنى والثلاث والرابع في بيانه حقوقهم
وانكحوا واحدة فان خفتهم ان لا تعدوا في واحدة فما ملكت ايمانكم كانه قال هذا اي الزيادة على
الواحدة الى الاربع عند القدرة على المعادلة وعند خوف الجور في ذلك الواحدة من الجوارح وعند
خوف الجور في نكاح الواحدة فتسرى الجوارح والتسرى بين وذلك قوله تعالى وما ملكت ايمانكم ذكر مطلقا
عن شرط العدد وقال الله تعالى الاعلى ازواجهم او ما ملكت ايمانكم مطلقا ولا حرمة الزيادة على
الاربع في الزوجات لخوف الجور عليهم في القسم والطلاق ولم يوجد هذا المعنى في الامام لا لوجه له من
قبل المؤلف في القسم والطلاق **فصل** ومنها ان لا يكون تحت حرة هو شرط جواز نكاح الامة
على الحرة والاصل فيه ما روي عن علي بن ابي حمزة عن رسول الله صلى الله عليه وسلم انه قال
لا تنكح الامة على الحرة وقال علي رضي الله عنه وتسلخ الحرة على الامة وللحرة الثلثان من القسم
وللامة الثلث ولان الحرة تبني عن الشرف والعزة وكما لم يحل فنكاح الامة على الحرة اذ حال
على الحرة من لا يساويها في القسم وذلك يشعر بالاستهانة والمحاق الشين بهما ونقصان
الحال وهذا لا يجوز وسواء كان المتزوج حرا او عبدا عندنا لان ما روي من الحديث وذكرنا من
المعنى لا يوجب انفصال وعندنا ان يقع بكفر للعبدان يتزوج امة على حرة بناه على ان
عدم الجواز الحرة عند عدم شرط الجواز وهو عدم طول الحرة وهذا ليس بشرط جواز نكاح الامة
عندنا بحسب زعمهم وقال ابو يوسف ومحمد بن حنبل ان يتزوج امة على حرة فعتق من طلاق
بائن او ثلاث وجه قولهما ان الحرة ليس هو الجمع بين الامة والحرة بل ليل ان لو تزوج امة ثم تزوج
حرة جاز وقد حصل الجمع وانما الحكم هو نكاح الامة على الحرة قال صلى الله عليه وسلم لا تنكح
الامة على الحرة ولا يتحقق النكاح عليهما بعد البيعة الا ترك لوجه لان تزوج على احرانه
فيتزوج بعدها بائنا في عتقها لا يثبت ولا يصفى زعمهم انه ان نكاح الامة في عدة الحرة نكاح عليها
ومن وجه لان بعض اثار النكاح قائمة فكان النكاح قائما من وجه فكان نكاحها عليهما من وجه والثاني
من وجه ملحق بالنكاح من كل وجه في باب اللزوم احتياطا فيحرم نكاح الاخت في عدة الاخت فكذا
ذلك على ما بينا فيما تقدم وانما عدم طول الحرة وهو القدرة على مهر الحرة وخشية العنت فليس من
شرائط جواز نكاح الامة عندنا ما بينا والحاصل ان من شرائط جواز نكاح الامة عندنا ان يكون
في نكاح المتزوج حرة ولا في عدة حرة وعندنا خلوة الحرة عن العدة ليست بشرط جواز نكاح الامة
وقال الشافعي من شرائط جواز نكاح الامة ان لا يكون قادرا على مهر الحرة وان يخشى العنت
حقرا ان اذ كانت في ملكه امة يطأها بملك البين جاز له ان يتزوج امة عندنا وعندنا لا يجوز لعدم
خشية العنت وكذلك لا يجوز له ان يتزوج اكثر من امة واحدة عندنا وعندنا اذا تزوج امة واحدة
لا يجوز له ان يتزوج امة اخرى لزوال خشية العنت بالواحدة ولا خلاف في ان طول الحرة لا يمنع العبد
من نكاح الامة اجماعا حتى رضي عنه بقوله تعالى ومن لم يستطع منكم طولا ان ينكح المحصنات المومنات
فما ملكت ايمانكم من فتيانكم المومنات ومن كل شرط فقد جعل الله تعالى العجز عن طول الحرة شرطا جواز
نكاح الامة فتعلق الجواز به كانه قد تعالى في كفاية الظاهر فمن لم يستطع فاطعام سبب سببا
وتكفول ذلك وقال الله تعالى ذلك لمن خشي العنت منكم وهو الزنا شرط خشي العنت يجوز نكاح الامة

فيستقيم

فيستقيم الجواز بهذا الشرط ايضا ولان جواز نكاح الامة في الاصل يثبت بطريق الضرورة لما يتبين
نكاح من ارقاق المثلثات ما لم يخرج بتبعاله فكان في نكاح الامة ارقاق حرة حرة الى هذا اشار
عمر رضي الله عنه فيما يروى عنه انه قال انما امر تزوج امة فقد عتق نفسه فلا يجوز ارقاق حرة من غير ضرورة
ولهذا اذا كانت تحت حرة لا يجوز نكاح الامة وهذا لان ارقاق اهلان لا يخرج من ان يكون مستغنا به
في حق نفسه فصير لمعنا باليهام بهما اهلان من غير ضرورة لا يجوز قطع اليد وتكفول ذلك ولا ضرر وحالة
القدرة على الحرة فبقى حكمها على الاصل ولهذا لم يخرج اذا كانت تحت حرة لا رتفاع الضرورة بخلاف اذا كان
المتزوج عبدا لان نكاحه ليس ارقاق المثلثات ما لم يخرج بتبعاله وارقاق الرقيق لا يتصور ولنا عموميت
النكاح وهو قوله تعالى وانكحوا الايا منكم والصالحين من عبادكم وامانكم وقوله فانكحوا من ياذن
اهلهم وقوله واحل لكم من غير فصل بين حال القدرة على مهر الحرة وعدمها ولان النكاح عند مصلحة
في الاصل لا يشتمل على الصالحين والدينية والدينية فكان الاصل فيه هو الجواز اذ صدر من الاصل في الحل
وقد جرد واما الامة فالطول لا يكون يحتمل ان المراد به القدرة على المهر كما قال ويحتمل ان يراد بالقدرة
على المهر لان النكاح يذكر ويراد به الوطء بل حقيقة الوطء على ما عرف فكان معناه من لم يقدر منكم على
وطء المحصنات وهن الخواصر والقدرة على الحرة انما يكون في النكاح ونحن به نقول ان من لم يقدر على وطء
حرة بان لم يكن في نكاح الامة ومن قدر على ذلك بان كان في نكاح حرة لا يجوز له نكاح الامة نقل هذا التاويل
عن علي رضي الله عنه فلا يكون حجة مع الاحتمال على ان فيها اباحة نكاح الامة عند عدم طول الحرة وهذا
لا ينفي الاباحة عند وجود الطول كالتعليق بالشرط عندنا يقتضي الوجود عند وجود الشرط
امالا يقتضي عدمه عند عدمه قال الله تعالى وان خفتهم ان لا تعدوا فواحدة ثم اذا تزوج واحدة
جاز وان كان لا يخاف الجور في نكاح المثنى والثلاث والرابع وقال الله تعالى في الامام فافلا
احصن فان اتين بفاضة فعلمن نصف ما على المحصنات من العذاب وهذا لا ينفي على نكاح
عنه من عدم الاحصان وهو الجواب عن تعلية بقوله تعالى ذلك لمن خشي العنت منكم
على ان العنت يذكر ويراد به الضيق لقوله تعالى ولو شاء الله لاعتبكم هي لضيق عليكم اي
من يتضيق عليه السفقة والاسكان فليترك الحرة بالطلاق وليتزوج الامة واما قوله نكاح الامة
واما قوله نكاح الامة يتضمن ارقاق المثلثات ما لم يخرج بتبعاله فان عتق امة اشبات حقيقة الرق
في المهاد فهذا لا يتصور لان المهاد لا يوصف بالرق والحرة وان عتق به التسبب الى
حدوث رق الولد فكذا مسلم لكن انما هذا في الكرامة لا في الحرمة فان نكاح الامة في حال الحرمة
في حق العبد جائز بالاجماع وان كان نكاحها مبشرة سبب حرمة الرق وعندنا يمكن نكاح الامة
مع طول الحرة ولو تزوج امة وحرة في عدة واحدة جاز نكاح الحرة وطء نكاح الامة لان كل واحدة
منها على صابته ما مدخله عليها في عدة حال الاجتماع بحال الانفراد فيجوز نكاح الحرة لان نكاحها
على الامة حالة الانفراد جائز فكذا حال الاجتماع ويبطل نكاح الامة لان نكاحها على الحرة وادخالها
عليها لا يجوز حاله الانفراد وكذا عند الاجتماع بخلاف ما اذا تزوج امة اختين في عدة واحدة لان نكاح
هناك هو الجمع بين الاختين والجمع حصل بهما فبطل نكاحهما وصحبتا المحرم هو الامة على الحرة لا الجمع الا ان
انه لو كان نكاح الامة مستقوما على نكاح حرة جاز نكاح الحرة وان وجد الجمع بين اجنبية وذات محارمة جاز
نكاح الاجنبية وبطل نكاح الحرمة ويصح حال الاجتماع بحالة الانفراد وهل ينتظم المهر عليها في قول

في نكاح حرة يجوز

حينئذ

لا ينفقهم ويكون كله لالجبية وعندهما ينفق على قدر من مثلهما **فصل** ومنها ان لا يكون منكوبة الغير
لقوله تعالى والمحصنات من النساء عطف على قوله حرمت عليكم ائمتكم الى قوله والمحصنات من النساء وهن
ذوات الارواح وسواء كانت مسلمة او مشركة الا المسبية التي هي ذات زوج لان قوله والمحصنات من النساء
علم في جميع ذوات الارواح ثم استثنى من المملوكات بقوله الا مملكت ايمانكم والمراحم المسبية اللاتي
سبين وهن ذوات الارواح يكون المستثنى من جنس المستثنى منه فيقتصر حرمة النكاح على ذوات زوج الا التي
سبيت كذا روينا عن ابن عباس رضي الله عنه انه قال في هذه الآية كل ذات زوج اي ائمتنا وانا الاماسيت والمراحم
التي سبيت وحدها اخرجت الى دار الاسلام لان الفرقة ثبتت بتباين الدارين عندنا لا ينقض السبي على ما ذكرنا
فصارن هي في حكم الزمية ولان اجتماع رجلين على امرأة واحدة يفسد الفرائض لانه يوجب اشتباه النسب
ونقص الولد وفوات السكن واللافة والمودة فيفوت ما وضع له النكاح **فصل** ومنها ان لا يكون
معتدة الغير ايضا لقوله تعالى ولا تعزوا عترة النكاح حتى يبلغ الكفا جلد اى ما كتب عليها من الزهر
ولان بعض احكام النكاح حالة العدة قائم فكان النكاح قائما من وجه والثابت من وجه كالنكاح من كل وجه
في باب الحومات وانه لا يجوز التصريح بالخطبة في حال قيام العدة ومعلوم ان خطبتها بالنكاح دون حقيقة
النكاح فلما لم يجر الخطبة فلان لا يجوز العتد او في وسوء كانت العدة عن طلاق او وفات او دخول
في نكاح فاسد وشبهه نكاح لما ذكرنا من الدلائل ويجوز لصاحب العدة ان يتزوجها اذا لم يكن
هناك مانع اخر غير العدة لان العدة حق قال الله تعالى فما لكم عليهم من عترة تعتدونها ومنها اضاف العدة
الى الارواح فدلنا بها حق الزوج وحق الانسان لا يجوز ان يمنع من التصرف وانما يظهر اثره في حق
الغير ويجوز نكاح المسبية لغير السبا في اذاسبيت وحدها دون زوجها واخرجتها اخرجت الى دار الاسلام
بالاجماع لانه وقعت الفرقة بينهما ولا عترة عليها لقوله تعالى والمحصنات من النساء الامام ملكة ايمانكم والمراد
المسبية اللاتي هن ذوات الارواح فدلنا بها حق المسبية للمولى السبا في اذ الاستثناء من التحريم اباة
من حيث الظاهر وقد اهلها مطلقا من غير شرط انتضاء العدة فدلنا به لاعتد عليها وكذلك
المهاجرة وهي المرأة التي جارت اليها من دار الجوسية مراعاة لزوجها لا يجوز نكاحها ولا عترة عليها
في قول ابن حنيفة رحمه وقال ابو يوسف رحمه ونحوه عليها العدة ولا يجوز نكاحها وجه قولهما ان الفرقة وقعت بتباين
الدارين فخرج بعد خروجها دار الاسلام وهي بعد الدخول مسلمة وفي دار الاسلام وهي بعد الدخول نجس
عليها العدة كسائر المسلمين ولا ينفقهم قوله تعالى يا ايها الذين امنوا اذا جاهدكم الوثنيين فاجروا فاستخرجوا
الله اعلم الى قوله ولا جناح عليكم ان تنكحوهن اذا اتيتموهن اجورهن اياهم نكاح المهاجرة مطلقا
من غير ذكر العدة وقوله تعالى ولا يمسكوا بعض الكافرين من المسلمين عن الاسلام والامتناع عن
نكاح المهاجرة لاجل عصمة الزوج الكافر وحرمة فالامتناع عن نكاحها للعدة والعدة حق الزوج يكون
اسكا وتسكابعض الزوج الكافر وهذا منى عنه ولاذ العدة حق من حقوق الزوج ولا يجوز ان يسبق
الحكم على المسئلة الخارجة الى دار الاسلام حق والدليل عليه انه لا عترة على المسبية وان كانت كافرة على
الحقيقة لكونها في حكم الزمية يحرم عليها احكام الاسلام ويصح ذلك ينقطع عنها حق الزوج الكافر والمهاجرة
المسلمة حقيقة لا ينقطع عنها حق الزوج الكافر في هذا اذا جازت اليها وهو جليل فاما اذا كانت حاملة فباعتبار
رواية عن ابن عمر وسنذكر ان شاء الله **فصل** ومنها ان لا يكون بها حمل ثابت النسب من
الغير فان كان لا يجوز نكاحها فان لم تكن معتدة لوجود حمل ثابت النسب من المولى وهذا لان الحمل اذا كان

اذا كان ثابت النسب من الغير وماؤه محترمة لزم حفظ حرمة مائه بالمنع من النكاح وعلى هذا يخرج
ما اذا تزوج امرأة حامل من النكاح لا يجوز في قول ابن حنيفة رحمه ولكن لا يطأها حتى تضع وقال ابو يوسف
لا يجوز وهو قول زفر بن جهم قول ابن عباس في هذا الحمل يمنع الوطء فيمنع العتد ايضا كالحمل ثابت النسب
وهذا لان المقصود من النكاح هو حمل الوطء فاذا لم يحمل وطئها لم يكن النكاح مفيدا فلا يجوز وللهذا لم يجر
اذا كان للحمل ثابت النسب كذا هذا ولم يمان المنع من نكاح الحامل حمل ثابت النسب لحرمة ماء الوطء ولا حرمة
لماء الزنا بدليل انه لا يثبت النسب قال النبي صلى الله عليه وسلم الولد للفراش وللعاهر الحجر فاذا لم يكن
له حرمة لا يمنع جواز النكاح الا انها لا توطأ حتى تضع لما روينا عن رسول الله صلى الله عليه وسلم انه قال لو كان
يومن باليوم الاخر فلا يسيغ ماؤ زرع غيره وروى عن النبي صلى الله عليه وسلم انه قال لا يحمل
لرجلين يومئذ بالله واليوم الاخر ان يجتمعا من امرأة واحدة في طهر واحد وحرمة الوطء لعارض
على الحمل لا ينافي النكاح لابقاء ولا ابتداء كالحيض والنفاس واما المهاجرة اذا كانت حاملة فوض
ابن حنيفة رحمه روايتان روينا عن محمد بن لا يجوز وهو احد روايتي ابن يوسف رحمه وعن ابن
يوسف رواية اخرى فيه انه يجوز نكاحها ولكنها لا توطأ حتى تضع وجه هذه الرواية ان
ما لم يجر لحرمة له فكان بمنزلة ماء الزاني وهذا يمنع جواز النكاح كذا هذا الا انها لا توطأ
حتى تضع ما روينا وجه الرواية الاخرى ان هذا حمل ثابت النسب لان اسباب اهل الحرب ثابتة
فيمنع جواز النكاح كسائر الاحمال الثابتة النسب والطحاوي رحمه روايتي ابن يوسف والكرخي رواية
محمد وهو المعتد عليها لان حرمة نكاح الحامل ليست بمكان العدة لانهما قد ثبتت عند عدم
العدة كام الولد اذا كانت حاملة من مولاها بالثبوت نسب الحمل كما في ام الولد والحمل هنا ثابت النسب
فيمنع النكاح وعلى هذا نكاح المسبية ذات الزوج اذا كانت حاملة واخرجت الى دار الاسلام تجب
ان يكون على اختلاف الرواية ولا خلاف في اية لا يحمل وطئها قبل الوضع ولا قبل الاستبراء بحضنة
اذا كانت حائلة والاصد فيه ما روينا عن رسول الله صلى الله عليه وسلم انه قال في سبا او طاس لا تأتوا
الحجاب حتى يصحن ولا لحجابي يستبران بحضنة **فصل** ومنها ان يكون للزوجين ملة بقران
عليها فان لم يكن بان كان احدهما حرثا لا يجوز نكاحه اصلا للمسلم ولا كافرا غير مرتد ولا مرتدة مسلمة
لانه من ملة الاسلام ولا يبر على الردة بل يجبر على الاسلام اما بالقتل ان كان رجلا بالاجماع
واما بالحبس والضرب ان كان امرأة عندنا في ان يموت او يسلم فكانت الردة في معنى الموت
لكونها سببا منفضيا اليه والحقيقة لا يكون محلا لنكاح ولان ملة النكاح ملك معلوم ولا خصمة
مع الردة ولان نكاح المرتد لا يقع وسيله الى مقاصد المطلوبة منه لانه يجبر على الاسلام على ما بيننا فلا
يقيد فان لم يجرز والدليل عليه ان الردة لو اعتصمت على النكاح رفعت فاذا قارنته منعه
من الوجود من طريق الاول كالمصانع لان المنع اسهل من الدفع **فصل** ومنها ان لا يكون للمرأة
مشركة اذا كانت الحر جليل مسلما فلا يجوز للمسلم ان تنكح المشركة لقوله تعالى ولا تنكحوا المشركين حتى
ويجوز ان ينكح الكفاية لقوله والمحصنات من الذين اوتوا الكتاب من قبلكم والفرق ان الاصل ان لا يجوز
للمسلم نكاح الكافرة لان اذواج الكافرة والمخاطبة معها مع قيام العدة الدينية لا يحصل السكن والمودة والذكر
هو مقام مقاصد النكاح الا انه يجوز نكاح الكفاية لرجاء اسلامها لانها امنت بكتب الانبياء والنسب في الجاهلية
وانما نفقت بغيره بالتفصيل بناء على انها اخرجت عن الامر على خلاف الحقيقة فالظاهر انها مني بهت على

حقيقة الامر تبين وتبين بالايان على التفضل على صحتها كانت بعلم الجملة هذا هو الظاهر
من حال التي بين ايدينا على الدليل دون المهور والطبع والزواج يدعوها الى الاسلام وبينها على حقيقة الامر
فكان في كتاب المسلم رجالا اسلامها فجوزنا كتابها هذه العاقبة الحقة بخلاف المشرك فانها في اختيارها ان
ما ثبت امرها على كل التقليل لا يوجد الا باعلى دليل من ان يثبت في ذلك الى الخبر من كبر قوله واتباعه
وهو السوء فالظاهر انما لا ينظر في الخبر ولا يلتفت اليها عند الدخول فينتفي ازواج الكافرة بقاد العداوة
النافعة عن السكن والمودة خاليا عن العاقبة الحقة فلم يجز كتابها سواء كانت الكتابية حرة او لعة
عندنا وقال الشافعي رضي الله عنه لا يجوز كتابه في الامة ويجز وطئها بملأ العين واجتبه بقوله تعالى ولا
تتكلموا في الميثاق حتى يؤمنوا والكتابية مشركة على الحقيقة لان المشركين يشركوا الله في الالهية
واهل الكتاب كفار قال الله تعالى وقالت اليهود ومن اراد ان ينصركم ان الله ثالث ثلاثة
فقوم النص يتضمن حرمه كتاب جميع المشركين الا ان خص من المشركين من الكتابية لقوله تعالى
والمحضات من الذين اوتوا الكتاب من قبلكم وهن الحديث فحقت الامام من على ظاهر العموم
ولان جواز كتاب الامام في الاصل ثبت بطريق الضرورة لما ذكرنا فيما تقدم والضرورة تدفع بكتاب
الامة المؤمنة ولما عجزت النكاح بحرقه تعالى واحل لكم ما وراء ذلكم وقوله فانكم اهل اذن
اهل من فانكم اهل ما طاب لكم من النساء وغير ذلك من غير فصل بين الامة المؤمنة والامة
الكتابية الا ما خص واما الامة فهي في غير الكتابية من المشركين لان الكتاب وان كان كافرا مشركين
على الحقيقة لكن هذا الاسم في متعارف الناس يطلق على المشركين من غير اهل الكتاب وقال الله تعالى
ما يورث الذين كفروا من اهل الكتاب ولا المشركين وقال ان الذين كفروا من اهل الكتاب والمشركين في جهنم
فصل بين الفريقين في اهلهم على ان الكتابية ان دخلت تحت عموم اسم المشركين بحكم ظاهر لكن خص عن العموم
بقوله تعالى والمحضات من الذين اوتوا الكتاب من قبلكم والامام الكتابية اذ كن عفاين عبارة عن المنع يحصل
بالعفو والصلاحي كما يحصل بالحرة والاسلام والنكاح لان كل ذلك مانع المانع عن ارتكاب الفاحشة فبينما
ولم يعم اسم المحضات وقوله الاصل في كتاب الامام الفداء بمجرد بل الاصل في النكاح هو الجواز كانت
المنكحة اولى مسلمة او كتابية لما حران النكاح عقد مصلح والاصل في المصالح اطلاق الاستيفاء والتمسك
عنه لمعنى في غيره على ما عرف ولا يجوز للمسلم كتاب المجوسية لان المجوس ليسوا من اهل الكتاب قال
تعالى وهذا كتاب نزلناه مبارك الى قوله ان يقولوا انما انزل الكتاب على طائفتين من قبلنا
سواء والله اعلم ان نزلت الكتاب عليهم لئلا يقولوا انما انزل الكتاب على طائفتين من قبلنا ولو كان
المجوس من اهل الكتاب لكان اهل الكتاب ثلاث طوائف فيؤدوا الى الخلاف في خبره وذلك محال على هذا
لو كان حكاية عن قول المشركين لكاف دليلا على ما قلنا لانه حكم عنهم القول ولم يعقبه بالانكار عليهم
والتكذيب يا هم والحكم انه احكى عن رسول الله صلى الله عليه وسلم انه قال سنوا بالمجوسية اهل الكتاب
غير انكم تشاءم ولا اكل ولا يحرمهم ودل قوله سنوا بالمجوسية اهل الكتاب على انهم ليسوا من اهل
الكتاب ولا يحل وطئها بملأ العين ايضا والاصل ان لا يحل وطئ كافرة بنكاح ولا يملكها من اهل الكتاب
خاصة لقوله تعالى ولا تتكلموا في الميثاق حتى يؤمنوا واسم النكاح يقع على العقد والوطئ جميعا فيحرمان
ومن كان احدا بوجه كتابيا والآخر مجوسيا كان حكمه حكم اهل الكتاب لانه لو كان احدا بوجه مجوسيا لم
حكم الاسلام بغيره ولا يعلى عليه وكذا ان كان كتابيا يعطى حكم اهل الكتاب لان الكتابية بعض

احكام اهل الاسلام وهو المناكحة وجواز الذم والاسلام بغيره اسم
وباحكامه وان رجا الاسلام من الكتابي اكثر فكان اولى بالاستنباع واما
الصا بيات فقد قال ابو حنيفة رحمه الله انه يجوز للمسلم ان يزوج ابنته
ونحوه لا يجوز وقيل هذا باختلاف في الحقيقة وانما الاختلاف لا يستباه
مذهبهم فاذا ان الى حنفية رحمه الله هم قوم يؤمنون بكتاب ما يثبتون
الزبور ولا يصحدهون الكواكب لكنهم يعطونها كتنظيم المسلمين الكعبة
في الاستقبال اليها الا انهم يحلونها لغيرهم من اهل الكتاب في بعض
وتما تقرر وهذا لا يمنع المناكحة كاليهود مع النصارى وعندنا في غير ذلك الله
المحرم فزعموا لا يجوز الكواكب وعلم الكواكب كما بدا لوش ولا يجوز
المسلمين من انكحهم **ومنها** اسلام الرجل اذا كانت المرأة مسلمة فلا يجوز
انكاح المومنة الكافرة لقوله تعالى ولا تتكلموا في الميثاق حتى يؤمنوا ولا
في انكاح الكافرة المومنة خوف وقوع المومنة في الكفر لان الزوج يدعوها
الى دينه والنساء في العادات يتبعن الرجال فيما يورثوا من الافعال
وبقوله لا يزوجني اهل دين الله وقفت لا تشاره في اخر الآية بقوله
او ليكن يدعون لي انا ولا يزوجني المومنة الى الكفر والدعا
الى الكفر دعاء الى النار لان الكفر يوجب فكان نكاح الكافر المسلم
سبيبا داعيا الى الحرام فكان حراما والنسوان وهن في المشركين لكن
العلة وهي الدعاء الى النار بغير الكفره اجمع فيقتصر الحكم بقوم
العلة فلا يجوز انكاح المسلم الكتابي كما لا يجوز انكاحها الوثني
والمجوسي ولان الشرع قطع ولا ية الكافرين عن المومنين بقوله
تعالى ولن يجعل الله للكافرين على المومنين سبيلا فلو حار نكاح
الكافر المومنة لم يثبت له عليهما سبيلا وهذا لا يجوز واما المناكحة
الكا فزعموا المرتدين بعضهم لبعض سبيلا في الجملة عند عامة العلماء
وقال ما لك انكحتم فاسد لان النكاح في الاسلام شوايط
لا يراعيها فلا يحكم بفساد النكاح وهذا غير سديد لقوله تعالى
وامواته حمالة الحطب سماها امواته ولو كانت انكحتم فاسد
لم تكن امواته حقيقة ولا ان النكاح سنة او مصلح الله عليه وسلم
فهم على شريعته في ذلك وقال النبي صلى الله عليه وسلم
وله ث من نكاح ولما ولد من سفاح وان كان ابواه كافرين ولا ي
القول بفساد النكاح يودي الى امر فبيح وهو الطعن في سبب كبر
وهو الطعن في ذنب كثير من الانبياء صلوات الله وسلامه عليهم
لان كثيرا منهم ولدوا من كافرين والمذاهب يحض بعبادتها
فلما افضي اليه فتح عرف مشاهدا وبجوز نكاح اصل الدماء بعضهم لبعض

وان اختلفت شرايعهم لان الكفر كله مله واحد اذ هو تكديت الرب سبحانه
وقال فيما انزل على رسوله صلى الله عليه وسلم وقال الله تعالى لكم دين
حول دين فاختلافهم في شرايعهم بمنزلة اختلاف كل فريق منهم في دينهم في بعض
شرايعهم وهذا لا يمنع جواز النكاح ببعضهم لبعض كذا هذا **ومنها** ان لا يكون
احد الزوجين ملكا لصاحبه ولا شقيقا منه ملكه فلا يجوز للرجل ان يتزوج به
عظماؤه ولا حباؤه مشركه بينه وبين غيره وكذلك لا يجوز للمرأة ان
تتزوج عندها ولا العبد المشرك بغيرها وبين غيرها لقوله تعالى
والذين هم لفروجهم حافظون الا على ازوجهم او ما ملكت ايمانهم
اباح الوطني باحد امرين لان كل واحد او يتناول احدهما المذكورين فلا
يجوز الاستباحه لهما جميعا ولا ان النكاح حقوقا ثبتت على الشركه
بين الزوجين معهما مطالبه المرأة الزوج بالوطي ومطالبه الزوج بالهواة
للمتقين حولهم وفيما روى ذلك الرقبة يمنع من الشركه وانما لم يثبت
الشركه في نكاح النكاح لا يفيد النكاح فلا يجوز ولا ان الحقوق الثابتة
بالنكاح لا يجوز ان تثبت على المولى لامتة ولا على الحر لامتة لان
ملك الرقبة يقتضي ان تكون الولاية للمالك وكون المملوك يولي
عليه وملك النكاح يقتضي ثبوت الولاية للمملوك على المالك
فيؤدي الى ان يكون الشخص الواحد في زمان واحد واليا وموليا
عليه في زمان واحد وهذا محال لان النكاح الموقت لا يجوز من غير
مهر عندنا ولا يجب للمولى على عبد دين ولا للعبد على بولاه وكذلك لا يجوز
ان يتزوج مدبرته ومكاتبته لان كل واحد منهما ملكه فكذلك اذا اعتز
ملك لغيره على النكاح يبطل النكاح بان ملك احد الزوجين صاحبه
لورثته منته لما ذكره في موضعنا ان شاء الله تعالى **ومنها** ان لا يثبت
فلا يجوز النكاح الموقت وهو نكاح المتعة وانه نوعان احدهما
ان يكون ملفظ المتعة والثاني ان يكون بلفظ النكاح والزوج
او ما يقوم مقامهما اما المتزوج الاول فهو ان يقول اعطيتك كذا
على ان اجمع منك يوما او شهرا او سنة ويعود لك وانه باطل عندنا
عامية العدل وقال بعض الفقهاء الناس موحدين واحبوا بظاهر قوله
تعالى فما استمتعتم به منهن فاتوهن اجورهن فريضته والاستدلال
بها من ثلثة اوجه احدها انه ذكر الاستمتاع ولم يذكر النكاح
والاستمتاع والتمتع واحد والباقي انه امر بايتا الاجر وحقيقته
الاجارة والمنفعة عقد الاجارة على منفعة البضع الثالث
انه امر بايتا الاجر بعد الاستمتاع وذلك يكون في عقد الاجارة
والمنفعة فاما المهر فانه واجب في النكاح بنفس العقد ويؤخذ الزوج

بالمهر

بالمهر ولا يمكن من الاستمتاع فدلنا الآية على جواز عقد المتعة
ولما الكتاب والسنة والاجماع والمعقول **اما** الكتاب فقوله تعالى
والذين هم لفروجهم حافظون الا على ازوجهم او ما ملكت ايمانهم حررهم
الا باحد شيئين فالمنفعة ليست بنكاح فيبقى التحريم **والدليل** على انها ليست
بنكاح انها ترفع من غير طلاق ولا فراق ولا يجري التوارث بينهما
فدلنا انها ليست بنكاح فلم تكن هي زوجة له وقوله تعالى في آخر الآية
من ابغى ورا ذلك فاولئك هم العادون سمي مبتغى ما ورا ذلك
عاديا فدل على حرمة الوطي بدون حد من السنين وقوله تعالى ولا
تكرهوا فتياكم على البقاء وكان ذلك منهم اجازة الاما هي عن
ذلك سيما بغية فدل على الحرمة **واما السنة** فنادي عن علي رضي
الله عنه ان رسول الله صلى الله عليه وسلم بنى عن متعة النساء يوم
خيبر وعن اكل لحوم الجوار الانسية وعن سمرة الجهمي ان رسول الله
صلى الله عليه وسلم بنى عن متعة النساء يوم خيبر كان قائما بين
الركن والقبام وهو يقول اني اذن لكم في المتعة لئن كان عندني
فان لغيره ولا تاذوا مما اتيتموهن شيئا فان الله فذرهما الى
يوصرا لغيرهما **واما** الاجماع فافاد الامم باسهم واستفوا
عن العمل بالمتعة مع ظهور الحاجة لغيره ذلك **واما المعقول**
فلان النكاح مما شرع لاقضاء الشهوة بل لا غرض ومقاصد يتوصل
لها اليه واقضاء الشهوة بالمتعة لا يتبع وسيله الى المقاصد فلا يزوج
واما الآية فمعنى قوله فما استمتعتم به منهن اي في النكاح لان
المذكور في اول الآية واخرها هو النكاح فان الله تعالى ذكر اجناسا من
المحرمات في اول الآية في النكاح واما ما وراها لكانت بالنكاح بقوله
واحل لكم ما ورا ذلك ان يتنقوا باموالكم اي بالنكاح وقوله محسنين
غير مكاتبين اي متناكحين غير زنايين وقال في سياق الآية ومن
لم يستطع متكم طولا ان يتنكح المحسنات ذك النكاح لا الاجارة والمنفعة
فينصرف قوله فما استمتعتم به منهن الى الاستمتاع بالنكاح واما قوله
سمي الواجب اجرا فسمي المهر في النكاح لانه اجرا قلنا الله تعالى فانكوهن باذن
اقتلن واتوهن اجورهن اي مهرهن وقال يا ايها النبي انا احللت لك
ان واحك اللاتي اتيت اجورهن وقوله امر بغير الامر بعد الاستمتاع
بهن والمهر يجب بنفس النكاح ويؤخذ قبل الاستمتاع **قلنا** قد قيل
في الآية تقدير وتاجر كانه قال فاتوهن اجورهن اذا استمتعتم به منهن اي
اذا اردتم الاستمتاع بمعنى قوله تعالى يا ايها النبي اذا طلقتم النساء فطلقوهن
لعدن اي اذا اودتم تطلقن النساء على انه ان كان المراد من الآية الاجارة والمنفعة

والا ياحه تنفق لهذا البسط فبعد عدم الشرط تنفق الحرمة على الاعمال الاحكام
 المتعلقة بالشرط فلم يثبتنا فحين لم نقلنا عدمه تعالى **وروي** عن علي بن عبد
 الله بن مسعود انه روى عن رجل كان غيبا اليه لغيره ان له من امره ما
 ولم يكن في ذلك شيئا وكان يتردد في الجواب فلما حضر الشتر قال للمسايل
 لم اجد ذلك في كتاب الله ولا فيما سمعته من رسول الله صلى الله عليه وسلم
 ولكن اجتهدت في ذلك فاني اصبحت في الله وان اخطأته فمن امر علي بن
 رواية فان كان محضوا فمن الله وان كان خطأ فمني ومن الشيطان
 والله ورسوله منه بديان اري لهما مهر مثل نسائهما ولا كسر ولا شطط
 فقال رجل يقال له فتعلم من سنان فقال اني استمد الله رسول الله صلى
 الله عليه وسلم ففكرت في بروج بنته واسبق الاستحبابه مثل قضاء بانيه
 هذا ثم قام الناس من اسبق وقالوا اننا نشهد بمثل نسائها ففدح
 عنده الله ففدحنا لهما بروج ففدح في الاسلام لموانته ففدح ففدح رسول
 الله صلى الله عليه وسلم ولا نملك النكاح لم يشرع لعينه بل لمقاصد
 لا حصول الحكم الا بالبداهة على النكاح بعد القرار عليه ولا بدور الا
 بوجوب المهر بنفس العقد لم يجز بين الزوجين من الاستسكات التي
 تخلل الزوج على الطلاق من الوضعة والحشونة فلوله حب المهر
 بنفس العقد لا يباين الزوج عن ازالة هذا الملك ما في حسنة
 تحدث بينهما الا انه لا يشترط حكمة ازالته لما لم يحفل لزوم المهر فلا
 يحصل الا بالموافقة الا اذا كانت المرأة مكرمة عزيره عند الزوج
 ولا عزة الا بالنسبة او طريق الوصل اليها الا مال له حظوة
 لان سماعها في طريق اصحابه يعز في الاعين فيعز امساكه وما
 يتيسر طريق اصحابه فيكون في الاعين مبهمة امساكه ومقها
 في عين الزوج يلحقها الوضعة فلا تنفع الموافقة فلا يحصل مقاصد
 النكاح ولا ان الملك ثابت في جانبها اما في نفسه واما في المنفعة
 واحكام الملك في المحرم يستعز بالذل والهوان فلا بد وان يباين
 مال له خطر لينتجبر الازل من حيث المعنى والادليل على صحة ما قلنا
 وقلنا وما قال اننا اذا اطلبت الفرض من الزوج يجب عليه الفرض
 حتى لو استنفذ خالفنا حتى يجبره على ذلك ولو لم يفعل تاب القاضية
 من ابنة في الفرض وهذا دليل الوجوب قبل الفرض لان
 الفرض يقع بعد ومن المحال وجوب تقدير ما ليس بواجب وكذا
 لها ان تخمس نفسها حق بفرض لها المهر ويسلم اليها بعد الفرض
 وذلك كله دليل الوجوب بنفس العقد واما الآية فالصله
 كما يذكر في المعطية يذكر معنى الدين يقال ما عقلتك اي ما

دينك فكان قوله وانما النساء صدقاتهن نحلة اي ديننا اي انحلوا ذلك وعلى
 هذا كانت الاية محكمة عليه لا تنافي ان يكون وجوب المهر في النكاح دينيا
 فيقع الاحتمال في المراد بالاية فلا يكون محققا مع الاحتمال واما قوله النكاح
 بيني عن الازدواج فقط فمفهومه لكنه شرع لمصالح كذا المهر واما المولى اذا
 زوج امته من عبده فقد قيل ان المهر محقق لم يسقط وقاعدة الوجوب هو
 جواز النكاح واما الذي اذا تزوج ذمية من غير مهر فعلى قولهما حب المهر
 واما على قول ابي حنيفة فيجب ايضا الا ان ينقصر من مهر لا ينقص بديون ذلك
 وقد امرنا بتركهم وما يدعون حتى انهما لو تراعا الى القاضي فرض القاضي
 لها المهر وكذا اذا مات الزوجان بقضى مهر المثل لورثة المرأة عندهما
 وعند ابي حنيفة اما لا يقتضي لوجود الاستيفاء وكذا لان موتهما معا في
 زمان واحد واما اذا ماتت موتهما على التقاطع فاذا لم يجر المطالبة
 بالمهر دل ذلك على الاستيفاء او على استيفاء البعض والابرار عن البعض
 ما انه قد قيل ان قول ابي حنيفة رحمه الله محمول على ما اذا انفاد المهر
 حتى لم يبق من نسائها من يعتبر به مهر مثلها كذا ذكره ابو الحسن الكرخي
 وابو بكر البرزقي فمفهوم ذلك يتعدد الفضا مهور المثل والى هذا اشار محمد
 لا يحنيفه رحمه الله ارايت لو ائتمرت على ادعوا على ورثة عمر مهورا
 كلتموا كنت اقصي به وهذا المعنى لم يرد في موت احد ما يجب به المثل
فصل واما بيان ادبي المقدار الذي يقع مهورا فانه عشرة
 دراهم واما قيمته عشرة وهذا عندنا وعند الشافعي المهر غير مقدور
 يستوي فيه التكليف والكتبو ومصالح الذائق والحب مهورا **واحيى**
 ياروي عن رسول الله صلى الله عليه وسلم انه قال من اعطى في نكاح ملاء
 كفيه طعاما او ثوبا او سويقا فقد استحل وروي عن ابي رضى الله عنه انه قال
 تزوج عبد الرحمن بن عوف امرأة علي وزن نواه من ذهب وكان ذلك بمصر من
 الصحابة فدل ان العقد يبر في المهر ليس بلان ولا ان المهر ثبت حقا للعقد
 وهو المرأة بدليل انها تلك الثبوت فيه استيفاء واستقاطا فكان المقدار
 فيه اني القاضية **ولما** قوله تعالى واحل لكم ما واد لكم ان تبتغوا باموالكم
 بشرط ان يكون المهر مالا والحب والذائق ونحوهما لا يقع مالا فلا يمتنع
 مهورا وروي عن جابر بن عبد الله رضي الله عنه عن رسول الله صلى الله عليه وسلم
 وسلم انه قال لا مال دون عشرة دراهم ومن مهره على وعبد الله بن عمر
 رضي الله عنهما اقرتا لولا ان يكون المهر اقل من عشرة دراهم وانما هو المهر
 قالوا ذلك توقيفا لا ثاب لا يوصل اليه بالاجتهاد والقياس ولانه لما
 وقع فيه الاختلاف في المقادير حيث لاخذ بالمتيقن وبوالعشرة
 واما الحديث ففيه اثبات الاستقلال اذا ذكر فيه مال قليل لا تبلغ

عشره وعندنا الاستحلال صحيح ثابت لان الكاح صحيح الا ترى انه يبيع من غير
شي أصلاً فعند تسميته ما له قليل أصلاً الا ان المسمى اذا كان دون العشرة تكمل
عشره وليس في الحديث نفي الزيادة على القدر المذكور وعندهنا قاصر دليل
الزيادة الى العشرة لما ذكره في ثقل عشره ولا حجة له فيما روي من الاثر لان
فيه وزن نواه من ذهب وقد يكون مثل وزن دينار بل يكون اكثر في العاد
فان قيل روي ان قيمة النواه كانت ثلاثه دراهم **فاجاب** ان القدر
غير معلوم انه من كان فلا يحكمه قول ذلك حجة على الغير حتى يعلم انه من
هو مع ما انه قد قال قوما ان النواه كان وزنها قيمة عشره دراهم وبه
قال القاضي على ان القدر المذكور في الخبر ولا يشرع به ان يكون محلاً له
في المهر لا أصل المهر على ما جرت العادة بتجديد شيء من المهر قبل الدخول
ومحتمل ان يكون ذلك كله في حال جواز الكاح بغير مهر على ما قيل ان
كان جازاً بغير مهر الا ان النبي صلى الله عليه وسلم في عن الشعار واما
قوله ان المهر حق العبد فكان التقدير فيه الى العبد فكان العقد
فيه الى العبد فنقول نعم هو في حالة البقاء حراً على الخصوص واما في حالة
الثبوت وحق المهر متعلق به امانة فخطرها يمنع صيانة له عن
شبهة الامتداد بالعبادة مال له خطر في الشرع كما في نصاب السرقة
فان كان المسمى اقل من عشره تكمل عشره عند اصحابنا الثلاثة وقال زفر
لها مهر المثل **وجه قوله** ان مادون العشرة لا يصلح مهر فسدت
في التسمية كما لو سمي حراً او حرة او حرة او حرة فيجب مهر المثل **وليس** لانه لما كان
اد في القدر الذي يصلح مهر في الشرع هو العشرة كان يفتقر العشرة
ذكر الكل لان ذكر الكل لان العشرة في كونها مهر لا يجوزي وذكر البعض
فيما لا يتحقق ذكر الكل في الطلاق والعفو عن القصاص واما قوله
ان مادون العشرة لا يصلح مهر فيفسد التسمية **فقول** التسمية
يفسد اذا لم يكن المسمى مالاً او كان مجهولاً وهذا المسمى مال وان قل
فهو معلوم الا انه لا يصلح مهر بنفسه لا بغيره فكان ذكره ذكر الماهو
الا في لما هو المصالح بنفسه وفيه بقبضه بغيره بالقدر الممكن فكان
اولي من الحاقه بالعدم وفيه اخذ باليقين ايضاً فكان احق بخلاف
ما اذا ذكر حراً او حرة لان المسمى ليس مال فلم يصلح مهر لا بنفسه
ولا بغيره ففسدت التسمية فوجب الوحي الاضلي وهو مهر المثل
ولو تزوجت على ثوب معين او موصوف او على مكيل او موزون معين
فذلك مهر مثلها ما اذا بلغت قيمتها عشره وبعتبر قيمة يوم العقد
لا يوم التسلیم حتى لو كانت قيمته يوم العقد ثمانية فلم يسلمها اليه
حتى صارت قيمته ثمانية فليس لها الا ذلك ولو كانت قيمته يوم العقد

سواء
عشره
ثمانية

ثمانية فلم يسلمها اليها حتى صارت قيمته عشره فلهما ذلك ولو كان في ذلك الحين
عن ابي حنيفة انه فرق بين الثوب والمكيل والموزون فقال في الثوب يعتبر
قيمه يوم التسلیم وفي المكيل والموزون يوم العقد وهذا الفرق
لا يعتبر له في المعين لان الزوج يجبر على تسليم المعين لان الزوج مجبر
على تسليم المعين فيما جازاً **وجه الفرق** بين المعين والموصوف ان المكيل
والموزون اذا كان موصوفاً في القيمة فالزوج مجبور على دفعه ولا يجوز
دفع غيره من غير رضاها فكان مستقراً مهما بنفسه في ذاته فيعتبر
قيمة يوم الاستقرار وهو يوم العقد فاما الثوب وان وصف فلم
يتقرر مهرها في الزمة بنفسه بكل الزوج مجبر في تسليمه وتسليم قيمته
في اعيان الروايتين على ما ذكرنا وانما يتقرر مهرها بالتسليم فيعتبر قيمة
يوم التسلیم **وجهها من الرواية** ان ما جعل مهر المهر يتغير في نفسه
فانما التقريبي وعبارة الناس عهد وثق فتور فيها ولهذا لو غصب شيئاً
قيمه عشره فتغير سعره وصار ديناً ويحسمه فرده على المالك لا يضمن شيئاً
ولانه لما سمي ما هو ادى ما لقيه من العشرة كان ذلك تسمية للعشرة
لان ذكر المعين فيها لا يجوزي ذكر لعله نصاً لانه سمي ذلك ودرهمين ثم
ان دادته قيمته والله اعلم **فصل** واما بيان ما يبيع تسميته
مهر ما لا يبيع وبيان حكمه في التسمية وفسادها **وقول** لصحة التسمية
شرايط منها ان يكون المسمى مالاً مستقوماً وهذا عندنا وعند الشافعي رحمه الله
هذا ليس بشرط ونقص التسمية سواء كان المسمى مالاً او لم يكن بعد ان يكون
مما يجوز اصدار العوض عنه **واحد** بما روي ان امرأة كانت الى رسول الله
صلى الله عليه وسلم وقالت يا رسول الله اني وهبت نفسي لك فقال صلى
الله عليه وسلم عاين في النساء من حاجه فقال صلى الله عليه وسلم ما عندي
الله فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم ما عندي فقال ما عندي
في فقال اعطها ولو خافنا من عدو فقال ما عندي فقال هل معك شيء
من القرآن قال نعم سورة كذا فقال زوجتكها بما معك من القرآن
ومعلوم ان المسمى وهو السورة من القرآن لا توصف بالمالية فدل ان كون
التسمية ما لا ليست بشرط لصحة التسمية **وليس** قوله تعالى
واصل لكم ما ورثا منكم ان يفتقروا بما واثم شرط ان يكون المهر مالاً
في لا يكون مالاً لا يكون مهر فلا يصح تسميته مهره وقوله تعالى فتتصف
ما فرضتم امر بتصف المندرج في الطلاق قبل الدخول فيقتضي كون
المندرج من محققا للتصفية وهو المال واما الحديث فهو في هذا الاحاد ولا
يتروك نص الكتاب بخبر الواحد مهما ان ظاهره متروك لان السورة من
القرآن لا يكون مهر بالاجماع وليس فيه ذكر لعلم القرآن ولا ما يدل عليه

ثم قال بيله زوجتهما بسبب ما جعل من العتق محرمة وبركة لا انه كان ذلك
 بالنكاح بغير تسمية مال وعلى هذا الاصل ماصيل **اد** تزوج علي تميم الغزيان
 او تميم الحلال والحرام من الاحكام او على الحج والعمرة ونحوها من الطاعات
 لا يقع التسمية عندنا لان المسمى ليس بمال فلا يصح حتى من ذلك **ثم**
 الاصل في التسمية انما اصبحت وتقررت بحب المسمى ثم ينظر ان كان المسمى
 مفعلا ليس لها الا ذلك وان كان دون العشرة ينتهي كل عشرة عندنا منها
 الملائكة خلافا لزمزوجه الله واسئلة قد مررت واذا سدت التسمية او
 تزولت بحب ممر المثل لان العوض لا يصل في هذا الباب هو ممر المثل لانه
 قيمة البضع وانما يقدر الى المسمى اذا صحت التسمية وكانت التسمية تقدر
 لتلك القيمة فاذا لم يقع التسمية او تزولت لم يرجع العدة بزوج المصير الي
 العوض الاصل ولهذا كان المبيع بيضا فاسدا مصونا بالقيمة في ذوات
 القيمة بالقرن كذا هذا والنكاح جائز لان جوارحه لا يثبت على التسمية
 اصلا فانه جائز عند عدم التسمية زائما لعدم التسمية اذا لم تنعج جواز النكاح
 ففسادها اولي ان لا يمنع ولا في التسمية اذا فسدت التسمية بالعدم فصار
 كانه تزوجها ولم يسم شيئا وهناك النكاح صحيح كذا هذا ولا تسمية فاليس
 بمال شرط فاسد والنكاح لا يبطله الشرط الفاسد بخلاف البيع **و**
الفرق ان الفساد في باب البيع لمكان الربا والى بالاجتهاد فيبطل
 في النكاح فيبطل الشرط ويبقى النكاح صحيحا وعنده بيع التسمية ويصير
 المذكور موهوما لا نه يجوز اخذ العوض عنه بالاستيفاء عليه عنده فيصح تسميته
 مبرا وكذا اذا تزوج امرأة على طلاق امرأة اخرى او على العفو عن
 القصاص عند نالان الطلاق ليس بمال وكذا القصاص وعنده بيع
 التسمية لا نه يجوز اخذ العوض عن الطلاق والقصاص وكذلك اذا
 تزوجها على ان لا يجوزها من بلدها او على ان لا يتزوج عليها فان
 المذكور ليس بمال ولو تزوج المسلم المسلمة على مسنة او دما او خمر او
 خنزير لم يبرع التسمية لان الميتة ليس بمال في حق اخذ المال والخنزير ليس بمال
 متقور في حق المسلم فلم يبرع تسمية شي من ذلك مبرا وعلى هذا يخرج نكاح الشعان
 وهو ان يزوج الرجل اخته لاخر على ان يزوجه اخته او يزوجه ابنته على ان
 يزوجه ابنته او يزوجه امه على ان يزوجه امه وهذه التسمية فاسدة
 لان كل واحد منهما جعل بضع كل واحد منهما موهوما لاخرى والبضع ليس بمال
 ففسدت التسمية ولكل واحد من المراتين موهوما لما قلنا والنكاح
 صحيح عندنا وعند الشافعي فاسد **واحد** يروي عن النبي صلى الله عليه
 وسلم انه نهي عن نكاح الشعان والمهي يوجب فساد المهي عنه ولان كل واحد
 منهما جعل بضع كل واحد من المراتين نكاحا موهوما وهذا لا يصح **ولنا**

ان هذا النكاح موهوب اءخل فيه شوطا فاسدا حيث شوط فيه ان يكون بضع
 كل واحد منهما موهوما لاخرى والبضع لا يقبل موهوما والنكاح لا يبطله الشرط
 الفاسد كما اذا تزوجها على ان يطلقها او على ان ينفقها من منزلها ونحو ذلك
 وبه يبين انه لم يجمع النكاح والصدقات في بضع واحد لان جعل البضع موهوما
 لم يصب فاما المهي عن نكاح الشعان فينكح الشعان وهو الخليل المثلج
 الخالي عن العوض ما خوف من قولهم شعرا البلد اذا خلا عن السلطان وتغر
 الكلب اذا رفع احد رجليه وعندها هو نكاح بعوض وهو موهوم المثل
 فلا يكون شعرا على ان هو موهوم المثل المهي ليس عن عين النكاح لانه معروف
 مشروع مشتمل على مصالح الدين والدنيا فلا يحتمل النهي بل عن اخلا
 النكاح عن تسمية المهر والمثل عليه ما روي عن هذا انه بن عمر رضي الله
 عنهما انه قال نهي رسول الله صلى الله عليه وسلم ان تنكح المرأة بالمرأة
 ليس لواحدة منهما مهر وهو اشارة الى ان المهي لمكان تسمية المهر لا لعين
 النكاح فبقي النكاح صحيحا ولو تزوج حرا امرأة على ان يخدمها سنة
 فالتسمية فاسدة ولها مهر مثلها في قول ابي حنيفة رحمه الله واي يوسف
 وعنده محمد رحمه الله التسمية صحيحة ولها قيمة خادمة سنة وعنده الشافعي
 رحمه الله التسمية صحيحة ولها خادمة سنة ولقطة رواية الاصل تدل على
 انها لا تقع في رعي النكح كما لا يصح في الخدعة لان رعي غيرها خدعتها من شاة
 من جعل في رعي غيرها رايين ومنهم من قال يصح في رعي النكح بالاجماع
 وانما الخلاف في خدعة لها ولا خلاف في ان العبد اذا تزوج باذن
 مولاه امرأة على ان يخدمها سنة انه يصح التسمية ولها المسمى ولما الشافعي
 فقد مر في اصله ان كل ما يجوز اخذ العوض عنه يقع التسمية مبرا ومما
 المحجوز اخذ العوض عنها لان اجازة الحر جازية بلا خلاف فيصح
 تسميته كما يصح تسمية منافع العبد **واما** الكلام مع اصحابنا فوجه
 قولهم رحمه الله ان منافع الحر مال لانها مال في سائر العقود حتى يجوز اخذ
 العوض عنها فكذا في النكاح وكذا لو كانت مالا صحت التسمية
 الا انه فقدوا التسليم لما في التسليم من استخدام الحر زوجها وان
 حر لم يملكه كذا فيجب الرجوع الى فليمة الخدعة كما لو تزوجها على عتق
 فاستحق العتق انه يجب عليه قيمة العبد لان تسمية العبد قد صحت
 لكونه مالا لكن تغدر تسليمه بالا ستحقاق فوجبت عليه قيمته لا لمهر المثل
 لما قلنا كذا هذا **وجه قولنا** ان المنافع ليس باموال متقومة على
 اصل اصحابنا ولهم المثل تكن مضمونة بالقبض والاتلاف وانما يثبت لها
 حكم المقوم في سائر العقود شعرا موهوما دفع الحاجة لها ولا يمكن دفع
 الحاجة لها ههنا لان الحاجة لا تدفع الا بالتسليم وانه ممنوع عنه شعرا

وذكر في كتابنا في نكاح المرأة
 تزوجها على ان يخدمها سنة
 ان التسمية صحيحة وجازية

لان استخدام الحرة زوجة المحرم لكونه استهانة واذ لا وهذا لا يجوز ولهذا
لا يجوز للابن ان يستأجر اياه للخدمة فلا تسلم خدمته لها شرعا فلا يمكن دفعه
الحاجة لها فلم يثبت لها التقوى فثبتت على الاحتل فصار كما لو سمي بالخدمة
له كالحرة والحرة يزوجها لان نفع التسمية ونحوه المثل كذا هو هنا لو كان
المسمى فعلا لا استهانة فيه ولا ممانعة له على الرجل كرهى وراى وازرع
لا اضيقها والاعمال التي خارج البيت نفع التسمية لان ذلك من باب القيام
بامرها لان باب الخدمة خلاص العبد لان استخدام زوجته اياه ليس بحرام
لانه عرضه للاستخدام والاستبدال لكونه مملوكا ملحقا بالابن لا بمنى
النكاح على الاشتراك في القيام بمصالح المعاش فكان لها في خدمته حق
فاذا جعل خدمته لها مبرا فكذا جعل ما هو لها مبرا فلم يجر كالأب اذا
استأجر ابنه لخدمته انه لا يجوز لان خدمة الأب مستغنة عنه كذا هذا
خلاص العبد لان خدمته خلاص مملك الولى فصحت التسمية ولو تزوجها
منازع ساير الاعيان من سكنى داره وخدمة عبيده وركوب دابته والحمل
عليها ودراسة ارضه ونحو ذلك من منافع الاعيان مدع معلومة صححت
التسمية لان هذه المنافع اموال او التفتت بالاموال شرعا في ساير القبول
فكان الحاجة والحاجة في النكاح متحققة وامكان النفع بالتسليم ثابت
بتسليمها لها اذ ليس فيه استخدام المرأة زوجها فصححت اموالها
والحققت الاموال والحققت بالاعيان فصحت تسميتها وعلى هذا خرج ما اذا
قال تزوجتك على هذا العقد فاذا هو حرجة الكلمة فيه ان الامر لا يخرج
اما ان سمي ما لا يصلح مبرا واسار الى ما لا يصلح واما ان سمي ما لا يصلح
مبرا واسار الى ما يصلح مبرا فان سمي ما يصلح مبرا واسار الى ما لا يصلح
بان قال تزوجتك على هذا العقد فاذا هو حرجة وعلى هذه المسألة الذكية
فاذا هي ميتة او على هذا الدن الحبل فاذا هو حرجة التسمية فاسده
جميع ذلك ولها المهر في قول ابي حنيفة رحمه الله وفي قول ابي يوسف رحمه
الله نفع التسمية في الكل وعليه في الحرة المملوك ان عتقها في المسألة التسمية
المسألة ذكيرة وفي الحرة مثل ذلك على الدن من حبل وسط ومحمد رحمه الله
فرق فقال في مثل قول ابي حنيفة رحمه الله في الحر والميتة ومثل قول ابي يوسف
في الحرة **وجه قول** ابي يوسف رحمه الله ان المسمى هو العبد والاشارة الذكيرة
والحبل ومخول ذلك وكل ذلك مال فصحت التسمية الا انه يظهر ان المشار اليه
خلاف جنس المسمى في ملاحية المهر بتدوير التسليم فثبتت القيمة في الحر والاشارة
الذكيرة لا سيما من المثليات وفي الحرة ماله خلاص لانه مثليها لو هلك
المسمى واستحق **وجه قول** محمد رحمه الله في الفرق ان الاقارعة مع التسمية اذا
اجتمعا في العقود فان كان المشار اليه من جنس المسمى تعلق العقد بالتسمية

هذا

هذا اصل مجمع عليه في البيع على ما ذكرنا في البيوع والحر من جنس العبد
لا تخاد جنس المنفعة وكذا الشاة الميتة من جنس الشاة الذكيرة وكذا
العبد للاشارة والتحقت التسمية بالعدم والمشار اليه لا يصلح مبرا فصار
كأنه اقتصر على الاشارة ولم يسم بان قال تزوجتك على هذا وصكت
فاما الحرة مع الحبل فجنسان مختلفان لا خلاف جنس المنفعة فثبتت
العقد بالتسمية لكن لغير تسليمه وهو مثلي فيجب مثله خلاص لا في حنيفة
رحمه الله ان الاشارة والتسمية كل واحد منهما وضعت للتقريب
الا ان الاشارة ابلغ في التقريب لانها حضور العين ونقطع المثل
والتسمية لا بوجوب احضار العين ولا بقطع الشوكه فسقط اعتبار
التسمية عند الاشارة وبقيت الاشارة والمشار اليه لا يصلح
مبرا لانه ليس بمال فيجب مبرا المثل كما لو اشار الى الميتة والدم والحرة
والحرة يزوجها وللمرءية وحقيقة العفة لا في حنيفة رحمه الله ان هذا
حوسمي عيدا وتسمية الحر عيدا باطل لانه كذب فالتفت التسمية
بالعدم وبقيت الاشارة والمشار اليه لا يصلح مبرا لانه ليس بمال
فالتفت الاشارة بالعدم وبقيت الاشارة والمشار اليه لا يصلح مبرا
لانه ليس بمال فالتفت الاشارة بالعدم ايضا فصار كانه تزوجها
ولم يسم لها مبرا وهذا فقه واصح محمد الله تعالى **هذا** اذا سمي ما
يصلح مبرا واسار الى ما يصلح مبرا فاما اذا سمي ما يصلح مبرا واسار
الى ما لا يصلح مبرا فاما اذا سمي ما لا يصلح مبرا واسار الى ما يصلح مبرا
بان قال تزوجتك على هذا العقد فاذا هو عبد وعلى هذه الميتة فاذا
هي ذكيرة او على هذا الدن الحرة فاذا هو حرجة وقد روي ابو يوسف عن
ابي حنيفة رحمه الله ان التسمية فاسد ولها المشار اليه وروي محمد عنه
ان لها مبرا لمثل ورواية ابي يوسف اصح الروايتين لان الاحتل عند
ابي حنيفة رحمه الله ان لها التسمية لاحكامها مع الاشارة في باب النكاح
فكانت العبد للاشارة والمشار اليه يصلح مبرا لانه مال فكان
لها المشار اليه **وجه ما روي** محمد عنه انه سمي ما لا يصلح مبرا
واسار الى ما يصلح مبرا فقد عجز بالقيمة والظاهر لا يتعلق بتسمية
حكم فبطل كلامه راسا ولو تزوجها على هذا الدن الحرة وقيمة الطرف
عشر دراهم فصاعد روي بن جماعة عن محمد رحمه الله في هذه المسألة
روايتين روي عنه ان لها الدن لا غير وروي عنه ايضا ان لها مبرا
المثل **وجه الرواية الاولى** انه سمي ما يصلح مبرا وهو الطرف وما
لا يصلح مبرا وهو الحرة فبلغوا ما لا يصلح مبرا كما لو تزوجها على الحر فسمي
وقيمة الحرة عشره انه يكون لها الحبل لا غير كذا هذا **وجه الرواية الاخرى**

ان الطوق لا يقتضيه بالعقد عادة بل هو تابع وانما المقصود هو المظروف ه
 فاذا بطلت التسمية في المقتود سطل فيما هو تابع له والله اعلم ولو تزوجها
 على عهد بن العبد بن فاذا اخذها حرة فليس له الا العبد الباقي اذا كانت قيمته عشرة
 دراهم في قول ابي حنيفة وقال ابو يوسف لهذا العبد قيمته الحرة لو كان عبدا
 وقال محمد بن منظور ان العبد ان بلغت قيمته مهر مثلها فليس لها الا العبد وان
 كانت قيمته اقل من مهر مثلها فمبلغ ال تمام مهر مثلها وهو قول وفرضه الله
 في هذا الباب على الاصول التي ذكرناها لم يفرق اصل في يوسف ان جعل الحرة
 موهبة او اسمى غدا او يتعلق بقيمته ان لو كان عبدا فيتعلق بالعقد المسلمين
 جميعا بقدر ما احتمل كل واحد منهما التعلق به فيتعلق بالعقد بعينه ه
 لانه يمكن ويتعلق بالمهر بقيمته لو كان عبدا لانه لا يحتمل التعلق بعينه من
 اصل محو او المصارا اليه اذا كان من جنس المسمى فالعقد يتعلق ه
 بالمطارة اليه والحرة من جنس العبد لا تخد جنس المنفعة فيتعلق العبد بها
 لانه لا يستعمل في الجمع بين المسمى وبين مهر المثل فوجب مهر المثل الا ترضي
 انه لو كانا حرة من عجب مهر المثل عنده ومعنى وجب مهر المثل امتنع وجوب
 المسمى ولا في حقيقته وجه الله اضلالا اضدها ما ذكرنا ان الحرة اذا جعل
 مهورا وسمى عند لا يتعلق بتسميته شي وجعل ذكره والعدم بمنزلة واحد
 والمسا في ان العقد اذا اضيف الي ما يفسد والي ما لا يفسد يفسد
 ما لا يفسد ويستفاد ما يفسد كمن جمع بين امرأه وخل له وامراه لا يخل
 له وتزوجها في عقد واحد مسمى بحيث كل المسمى بمقابلته الحلال ه
 وانفقاد نكاحا صحيحا للعقد والتسمية بقدر الامكان وتقد يراه
 للعقد فيما يمكن تقديره والظاهر فيما لا يمكن تصحيجه فيه والعبد
 من الصالح لكونه مهورا فصحت تسميته ويصير مهورا لها اذا بلغت عشرة
 دراهم وهذا على هذا الخلاف اذا تزوجها على بيت وخادم والحرة
 حرة ولو تزوجها على هذا الدين من الخلل فاذا اخذها حرة لها الباقي
 لا غير في قول ابي حنيفة اذا كان فياوي عشرة دراهم كما في العبد
 وعندها لها الباقي ومثل هذا ما لا بد من الخلل وقد ذكرنا الاصل
 ولو حرم ما لا وسم اليه ما ليس بمال لكن هذا فيه منفعه مثل طلاق ه
 امرأه الهوي او امساكها في فليدها او المقتوع عن القصاص فانه او في
 بالمنفعة فليس لها الا ما سمي اذا كان عشرة دراهم الا انه سمي ما يفسد
 بنفسه وشروط لها منفعه وقد روي بما شرط لها فصحت التسمية وصار
 الحرة مهورا وان لم يرض بالمنفعة فليها مهر مثلها ثم ينظر ان كان ما
 سمي لها من المال مثل مهر مثلها او اكثر فليس لها الا ذلك وان كان ما سمي
 لها اقل من مهر مثلها ثم لها المهر مهر مثلها عندنا وقال زفران كانت ه

المضمون

المضمون ما لا كما اذا شرط ان يهدي لها هدي فلم يرض لها ثم لها مهر المثل ه
 وان كان غير مال كطلاق امرأة اخرى وان لا يخرجها من بلدها فليس لها الا
 ما سمي **وجه قول زفران** ان ما ليس بمال لا يتقوم فلا يكون فواته مضمونا
 بعوض وما هو مال يتقوم فاذا لم يرض لها جاز لها الرجوع الى ما مر ه
 العوض **والنكاح** ان الموجب الاصل في هذا الباب هو مهر المثل فلا يعدل
 عنه الا عند استحقاق التسمية فاذا روي بالمنفعة فقد تقزرت التسمية
 فوجب المسمى واذا الرقي بها لم يتقزروا لانها ما رضيت بالمسمى من المال
 عوضا لنفسه بل بالمنفعة اخرى معنوية اليه وهي منفعه مرفوعة فيها
 حلال الاستيفاء شرعا فاذا لم يرض لها لم يتقزروا التسمية فبقي حقا
 في العوض الاصل وهو مهر المثل فان كان ما سمي لها من المال مثل مهر
 مثلها او اكثر فليس لها الا ذلك لانها وصلت اليها قدر حقا وان كان اقل
 من مهر مثلها تكمل لها مهر مثلها ايضا لا يقال الحق الى المستحق ه
فريق بين هذا وبينها يدينا اذا تزوجها على مهر صحيح وارطال من
 حرة ان المهر ما سمي لها اذا كان عشرة دراهم او يفسد الحرة وليس لها
 تمام مهر مثلها لان تسمية الحرة لم يرض في حق المسلم الا بالمنفعة المسلم فيها
 لحمة الا تنقاع لها في حق المسلم فلا يجوز ان يجب بقواتها عوضا للحقة
 تسميتها بالعدم وصار كانه لم يرض الا المهر الصحيح فلا يجب لها الا المهر
 الصحيح بخلاف المسئلة الاولى **وعلى هذا** يخرج اذا اعتق امته على ان
 تزوج نفسها منه فقبلت عنقت لانه اعتقها بعوض يرضى ملكه يقول
 العوض كما لو باعها وكما اذا قال لها انت حرة على الف درهم بخلاف ما اذا
 قال اذا ادبت لي الف فانت حرة لا يعتق بالقبول ما لم يرض لان
 ذلك ليس بمال ومنه بل هو يتعلق وهو يتعلق الحرة بشرط الاد اليه
 فما لم يوجد الاد اليه لا يوجد السوطم اذا عنقت فبعد ذلك ه
 لا يخلوا اما ان زوجت نفسها منه واما ان ابنت الزوج فان زوجت
 نفسها منه ينظر ان كان قد سمي لها مهر اخر وهو مال سوى الاعناق
 فليها مهر مثلها في قول ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله وقال ابو يوسف رحمه الله
 عندها اعتاقها ليس ذلك **وجه قوله** ان العتق معنى المال بدليل
 انه يجوز اخذ العوض عنه واعتق عبده على مال فجاز ان يكون مهورا
ولها ان العتق ليس بمال حقيقة لان الاعناق انطال الما اليه فكيف
 يكون العتق مالا الا لانه يجوز اخذ عوض هو مال عنه وهذا يدل
 على كونه مالا نفسه الا ترضي ان الطلاق ليس بمال ويجوز اخذ
 العوض عنه وكذا القصاص واخذ الدية عنه جابر ونفس المحدث
 ليست بمال وان ابنت ان تزوج نفسها منه لا تجبر على ذلك لانها حرة

لا اضا حرة فلا تجوز على النكاح لكنها تقوى فتمت المولي عند اصحابنا الثلاثة
 وقال زفر رحمه الله لا سعاية عليها **وجه قوله** انه ان السعاية لما تجت
 لتخليص الرقبة وهذه حرة خالصة فلا يلزمها السعاية **ولما** ان المولي ان
 المولي ما رضى بزوال ملكه عن رقبتهما لا ينفع بقباله وهو تزوج نفسها
 منه وهو منفعة مرغوب فيها وقد تعدر عليها استيفاء هذه المنفعة بمعنى
 بمعنى من جملتها ومواها فيقدر مبدل وقبتهما مقامها فبالضرر عنه
 واما قوله السعاية قد تكون لتخليص الرقبة وهذا المستسعى يكون في حكم
 المكاتب على اصله ان صنفه رحمه الله وقد يكون الحق في الرقبة لا انفكاك
 الرقبة كالولد المهرسون اذا اعتقه الزاهر وهو مفسد اذا قال لعبد
 انت حر على قيمة رقبته فقبل حتى عتق كذا ههنا ولو تزوج امرأة على
 عتق ابنها او ذي محرم محرم منها او على عتق عبد احبب عنها هذا الاجماع
 اما ان ذكر فيه كله عنها بان قال اتزوجك على عتق ابنيك عنك او عتق
 هذا العبد عنك واسار الي عبد اجنبي عنها واما ان لم يذكر كذا فيكون
 وقبلت عتق العبد والولا للزوج لا لقائله المعتقد هو الزوج والولا
 لمن اعتق على انسان رسول الله صلى الله عليه وسلم ولها مهر مشاهرا ان لم يكن
 سمى لها مهرا اخر هو مال وان كان قد سمى فلها المسمى لانه قد علق العتق
 بقبولها النكاح فاقبلت عتق العبد لا بقبول مهرها لانه ليس بمال فان
 كان هناك مال فيجب مهر المثل هذا اذا لم يذكر عنها فاما اذا ذكر
 فقبلت عتق العبد عنها وثبتت الولا منها وضار ذلك مهرها لانه
 لما ذكر العتق عنها ولا يكون العتق عنها الا بعد سبق الملك لها فملكته
 او لا ثم عتق عنها كمن قال لا حرا عتق عبدك عني عن كفاره بمبني على
 الف درهم يجوز ويقع العتق عن الامور حال ما ملكته كان ما لا يصلح
 ان يكون مهرا هذا اذا تزوجها على العتق فاما اذا تزوجها على الاعناق
 بان تزوجها على ان يعتق هذا العبد فقبلت صح النكاح ولا يعتق
 العبد ههنا بقبولها لانه وعما ان يعتق والعتق لا يثبت بوعده
 الاعناق وانما يثبت بالاعناق فما لم يعتق لا يعتق خلافا للفضل
 الاول لان التزوج هناك كان على العتق لا على الاعناق ثم اذا جاز
 اعتقه ثم اذا اعتقه فعتق فلا يجزوا اما ان ذكر كله عنها او لم يذكر
 فان كان لم يذكر ثبتت الولا منه لامنها لان الاعناق منه لامنها والولا
 للمعتق ولها مهر مثلها ان لم يكن هناك مهر اخر مسمى وهو مال وان
 كان فلها ذلك المسمى لان الاعناق بل هو انطال المالكه سواء كان
 العبد اجنبي او دارم محرم منها وان كان ذكر كله عنها ثبتت الولا منها
 لان الاعناق منها لانه اعتق عنها وبصير العبد ملكا لها بمقتضى

الاعناق ثم ان كان دارم محرم منها عتق عليها كما ملكته فملكه
 فاعتق عليه وان كان اجنبي يصير الزوج وكلا عنهما في الاعناق
 ههنا اذا اعتق كما وعد فان لم يجر على ذلك لانه حر مالك
 الا انه ينظر ان لم يكن ثم مسمى مومال فلها مهر مثلها ما ذكرنا ان
 تسمية الاعناق مهر الرضيع ولم يوجد تسمية سوى اخر مومال فان كان المسمى
 مثل مهر المثل او اكثر فلها ذلك المسمى لان الزوج رضى بالزواج
 وان كان اقل من مهر مثلها وكان العبد اجنبي فلها ذلك المسمى لا غير
 لانه شرط لها شرط لا منفعة فيه فلا يكون عارا لها بترك الوفا بما شرط
 لها وان كان دارم محرم منها يبلغ به تمام مهر مثلها لانها انما رضى
 بدون مهر مثلها بالمنفعة شرطها وهو عتق ذي رحم محرم منها فاذا لم
 ينف لها بما شرط لها لم تكن راضية بضار عارا لها **ومنها** ان لا يكون
 بمهر لاجمالة تزيد على جمالة مهر المثل وجملة الكلام فيه ان المسمى
 الاصل لا يخلو اما ان يكون معينا مشاهرا اليه واما ان يكون مسمى غير
 معين مشاهرا اليه فان كان معينا مشاهرا اليه صحت تسميته سواء كان
 مما يتعين بالتعيين في عقود المضا ومنه من العروص والعقار
 والحيوان وسائر المكملات والموزونات سوى الدراهم والدينار
 لانه مال معلوم لاجمالة فيه الا انه ان كان مما يتعين بالتعيين ليس للزوج
 ان يجلس العين ويبيع غيرها من غير رضى المرأة لان المشرأ اليه قد تعين
 العقد فتعلق حقا بالعين فوجب عليه تسليم عينه وان كان مما لا يتعين
 له ان يحسده ويبيع حقه مثله حبسا ونوعا وقدره وصفة لان التعيين
 اذا رضى حصارها من الجنس والزوج والقدرة الصنف وان كان
 محمول الجنس كالحقوان والداية والثوب والداربان تزوج امرأة
 على حبوان او دابة او ثوب او دار او رضيع لم تنع التسمية للمرأة
 مهر مثلها بالغا ما بلغ لان جمالة الجنس متوحشة لان الحيوان اسرجس
 تحته النوع مختلفه وتحت كل نوع اشخاص مختلفة وكذا الدار لانها
 تختلف في الصغر والكبر والهدم والقطع وتختلف قيمتها باختلاف
 البلاد والمحال والتشكل اختلافا فاحشا فيها حسنة الجمالة فالحقت
 بجمالة الجنس والاصل ان جمالة العوض تمنع صحة تسميته كافي السبع
 لكونها مفضلة الى المضارعة الا انه محل ضرب من الجمالة فكل جمالة
 في المسمى مهر في المهر بالاجماع فان مهر المثل قد جفت في النكاح الصحيح ومعلوم
 ان مهر المثل بمهر من الجمالة فكذلك جمالة في المسمى مهر المثل بمهر المثل
 او اقل من ذلك فيجوز ولا يمنع صحة التسمية استدلالا بمهر المثل وكل جمالة
 يريد على جمالة مهر المثل في الامر فيها على الاصل فيجمع صحة التسمية كافي سائر

الاعراض **اولا** ثبت هذا فنقول لا شك ان جملة الحيوان والذات والنوب
 والادراك من جملة مبررات لان بعد اعتبار تساوي المراتب في المال
 والجمال والسن بالعقل والدين والبلد والعفة بقل التفات بينهما فقل
 الجملة **فاما** جملة الجنس والنوع فجملة متفاحه فكانت كونه
 جملة من مبررات بل يمتنع صحة التسمية وان كان المسمى معلوما بالجنس
 والنوع مجهول الصفة والقدر كما اذا تزوجنا على عبد وامه او فرس
 او جمل او حمار او ثوب صروي ولها الوسط من ذلك والزواج بالخيار ان شا
 اعطاهما الوسط وان شا اعطاهما قيمة وقال الشافعي لا يصح التسمية **قوله**
 ان المسمى مجهول الوصف فلا يصح تسميته كما في باب البيع وهذا لان جملة
 الوصف تنفي للمنازعة جملة الجنس هو جملة الجنس مع صحة التسمية
 فكذلك جملة الوصف **ولما** ان التكاثر معاوضة المال ليس بمال
 والحيوان الذي هو معلوم بالجنس والنوع مجهول الصفة يجوز
 ان يثبت دينه في الذمة بدلا عما ليس بمال كما في الذمة كما في الذمة
 قال النبي صلى الله عليه وسلم في النفس المؤمنة ما به من الابله
 والبضع ليس بمال فبان ان يثبت الجنس في الذمة بدلا عنه ولان جملة
 الوسط من هذه الاصناف مثل مبررات او قل فذلك الجملة لم تنع
 صحة تسمية البدل فكذلك هذه الا انه لا يصح تسميته ثانيا في البيع لان البيع
 لا يحتل جملة البدل اصلا **قلت** او كثرات والتكاثر تحتل جملة
 الميسر مثل جملة مبررات او قل فذلك الجملة لا تمنع صحة تسمية البدل
 فكذلك هذه الا انه لا يصح تسميته ثانيا في البيع لان البيع لا يحتل جملة البدل
 اصلا فاما ما كان كذلك لان مبيع البيع وانما كان كذلك لان مبيع البيع على
 المنازعة والمالكه فالجملة منه وان قلت تنفي الى المنازعة ومبني
 التكاثر على المسامحة والمروءة فقد راجعها له مبررات فله لا يفتي الى
 المنازعة فهو الفرق واما وجوب الوسط فلان الوسط هو العدل لما
 منه من مراعاة الجانبين لان الزوج يتصور باجاء الجيد والمراء تنظر
 مكان العدل في اجاب الوسط هذا معنى قوله النبي صلى الله عليه وسلم
 خيرا لا مورا وسطا لها والا خيرا في اعتبار الوسط في هذا الباب ما روي
 عن رسول الله صلى الله عليه وسلم انه قال ايما امراء نكحت نفسها بخير
 موالها فمكاحا باطلا فان دخلها فلها مهر المثل مثل سائرها وكس
 ولا شطط وكذا قال عند الله من مسعود في الموضع اري لها مهر مثل
 سائرها لا وكس ولا شطط والمعنى ما ذكرنا واما ثبوت الخيار بين الوسط
 وبين قيمة فلان الحيوان لا يثبت في الذمة ثبوتا مطلقا الاستري انه لا يثبت
 دينه في الذمة في معاوضة المال بالمال ولا يثبت في الذمة في معاوضة المال

بالمال ولا يثبت في الذمة في ضمان الا تلاف حتى لا يكون مضمونا بالمثل
 في الاستدلال بل بالقيمة من حيث انه يثبت في الذمة في الجملة قلنا بوجوب
 الوسط منه ومن حيث انه لا يثبت ثبوتا مطلقا قلنا بثبوت الخيار بين تسليمه
 وتسليم قيمته جللا بآثاره بين جنسا ولان الوسط منه ومن حيث انه لا يثبت
 بغير الا بواسطة القيمة فكانت القيمة اضلا في الاستحقة فكانت اصلا
 في التسليم واما ثبوت الخيار للزوج لا للمراء فلا والله المسمى عليه فكان
 الخيار له وكذا ثبت ان تزوجنا على بيت وعاد فلهما بيت وسطا ما
 يحضره النسا وهو مبررات النوب لا البيت المبني فينصرف الى فراش
 البيت في اهل الامصار وفي اهل القباويه الى بيت المستقر ولما اقام
 وسطا لان المطابق من هذه الاصناف ينصرف الى الوسط لان الوسط
 منها معلوم له لقاده وجملة لته مثل جملة مبررات او قل فلا يمنع
 صحة التسمية كما لو نفس على الوسط ولو وصفت شيئا من ذلك بان قال جريد
 ووسط او ردي فلها الموصوف ولو جابا لقيمة جريد على القول لان
 القيمة هي الاصل **قوله** انه لا يثبت الجيد والوسط والردي
 الا باعتبار القيمة فكانت القيمة في المعزومة هذه الاصناف فكانت
 اضلا في الوجوب فكانت اضلا في التسليم فاما جابا جريد على ثوبها
 ولو تزوجها على وصف ايض لا شك انه بيع التسمية لا ثمنه
 به وان الوصف فاذ اوصف اولى ولها الوصف الجيد لان لا يثبت عند
 اسم الجيد الجيد عند هو الردي والوسط السدي والردي الجيد
 واما عندنا فالحديد هو التركي والردي والردي المصدي وقال ابو
 قتيبة الخادم الجيد خمسون دينارا وقيمة الوسط اربعون وقيمة
 الردي مثلون وقيمة البيت الوسط اربعون وديار وقال
 ابو يوسف ومحمد ان زلوا السفرا ونقص فحسب الغلا والرجف وهذا
 ليس باختلاف في الحقيقة فقد روي ابي حنيفة كانت القيمة مستقرة
 وفي زمانها تغيرت القيمة فاجاب كل عرف زمانه والمعتبر في ذلك
 القيمة بلا خلاف ولو تزوجها على بيت وعاد مرق ووسط الوسط
 من كل واحد منهما شر صالحة من ذلك زوجها على اقل من قيمة او
 ستين دينار او سبعين دينار جاز الصلح لا بها فهذا الصلح اسقط
 بعض حوزا لان الواجب فيها ثمانون فاذا صالحت على اقل من ذلك
 فقط اسقطت البعض ومن له الحق اذا اسقط بعض حقة واستوفى الباقي
 جاز ويجوز ذلك بالنقد والتسليم لما ذكرنا ان الصلح وقع على غير الحق
 باسقاط البعض فكان الباقي عين الواجب فما زينه التاجيل
 فان صالحت على مائة دينار فالفضل باطل لان المسمى اذا الركن مستقرا

فالقيمة واجبة بالعقد ومن وجب له حق ففصل على أكثر من جهة ولو كان كان
المسمى معلوماً للجنس والنوع والقدر والصفة كما إذا تزوجها على كمال موصوف
او موزون موصوف سوي الذكاء والقدرة والصفة كما إذا تزوجها على كمال موصوف
مال معلوم لا جهة فيه وجه الاتري انه يثبت دينا في الذمة ثبوتاً
مطلقاً في انه يجوز البيع به والسلم فيه ويضمن بالمثل فيجبر على دفعه
ولا يجوز دفع عوضه الا برضى المراه ولو تزوجها على كمال او موزون ولم
يصف صحت التسمية لانه مال معلوم للجنس والنوع فصحت تسمية
فان شاء الزوج اعطاهما الوسط من ذلك وان شاء اعطاهما قيمته
كما ذكر الكوفي في جامعهم وذكر الحسن عني ان حنيفة انه يجبر على تسليم
الوسط **وجه ما ذكره الكوفي** ان القيمة اصل في النكاح الوسط
لان بها يعرف كونه وسطاً فكذا اصل في التسليم كما في العبد **وجه**
رواية الحسن رحمه الله ان الشرع لما اوجب الوسط فقد بينه
الوسط بتعيين الشرع فصار كما لو عينه بالتسمية ولو سمي الوسط
يجبر على تسليمه كذا هذا خلاف العبد فان هناك لو سمي الوسط
ونص عليه لا يجبر على تسليمه فكذا اذا اوجبه الشرع **وما الثبات**
فقد ذكر في الاصل انه اذا تزوجها على ثياب موصوفة انه بالخيار
ان شاء سلها وان شاء سلم قيمتها ولم يفسد بينهما اذا سمي لها اجلا
او لم يسم وقال ابو يوسف انه يجبر على دفعها وان لم يوجها فلكا
القيمة **وروي** عن ابي حنيفة انه يجبر على تسليمها من غير هذا الفصل
وموقوف لرفق **وجه ما ذكر في الاصل** ان الثياب لا تثبت في الذمة
ثبوتاً مطلقاً لانه ليست من ذوات الامثال **الا ترى** ان الثياب
مضمونة بالقيمة لا بالمثل في ضمان العدو وان ولا يثبت في الذمة بنفسها
في عقود المعاوضات بل بواسطة الاجل فكانت كالعبد وهناك
لا يجبر على دفع العبد وله ان يسلم القيمة كذا همنا وابو يوسف
رحمه الله يقول اذا اجلها وقد صارت محض ثبوت في الذمة ثبوتاً
مطلقاً **الا ترى** انها تثبت في الذمة في السلم فيجبر على الدفع كما في
السلم بل اولى لان التبدل في البيع لا محتمل الجاهل راها والمهر في النكاح
محتمل ضرراً من الجاهل فلما تثبت في الذمة في البيع فلا يثبت في
النكاح اولى **وجه الرواية الاخرى** لاني حنيفة رحمه الله ان امتناع
ثبوتها في الذمة لكان الجاهل فاذا وصفت فقد زالت الجاهل فيصير ثبوتها
في الذمة مبرراً في النكاح وانما لا يصح السلم فيها الا موقلاً لان العلم بها
يقف على التناجيل لان السلم لم يشترع الا موقلاً والاجل ليس بشرط
في المهر وكان ثبوتها في المهر غير الموصوفه كثبوتها في السلم مؤجله فيجبر

على تسليمها ولو قال تزوجتك على هذا العبد او على الف او على الفين
فالتسمية فاسده في قول ابي حنيفة ويحكم مهر المثل فان كان مهر مثلاً
مثل الاوون الا ان يرضى الزوج بالا رفع وان كان مهر مثلاً مثل
الارفع او اكثر فلها الارفع الا ان يرضى المراه بالا دون وان كان
مهر مثلاً فوق الادون واقل من الارفع فلها مهر مثلاً وقال
ابو يوسف ومحمد رحمهما الله التسمية صحيحة ولها الادون على كل حال
وجه قولها ان المصير الي غير المثل عنه نفذ في نكاحات المسمى ولا نفذ
ههنا لانه يمكن الاحتجاب الاقل لكونه متيقناً وفي الزيادة سلك
طريقا المتيقن به وصار كما اذا اعتق عبد على الف والفين او خالع
امراة على الف او الفين انه يصح التسمية ونكح الف كذا هذا
ولا يحنيفة رحمه الله انه جعل المهر احدى المذكورين غير عين لان كل
او ثقتا ولا احد المذكورين غير عين واحد ها غير عين مجهول فكان
المسمى مجهولاً وهذه الجهالة اكثر من جهالة مهر المثل الاتري ان كلمة
او تدخلي بين اقل الاشياء واكثرها فيمنع صحة التسمية فيجزم مهر المثل
لانه موجب الاصل في هذا الباب فلا يبعد عنه الا عند صحة التسمية
ولا صحة الا بتعيين المسمى ولم يوجد فيجب مهر المثل الا انه لا ينقص
من الادون لان الزوج رضي بذلك القدر ولا يبرأ على الارفع لرضي
المراه بذلك القدر ولا يلزم على هذا ما اذا تزوجها على هذا العبد
ان الزوج بالخيار في ان يدفع القيمة شا او على ان المراه بالخيار في ان
تأخذ ايها شئت انه يصح التسمية وان كان المسمى مجهولاً لان تلك
الجهالة تمنع دفعها الا ستري انها ترتفع باختيار من له الخيار
فقلت الجهالة فكانت كجهالة مهر المثل واقل من ذلك فلا يمنع صحة
التسمية ونعمتاً لا يهيل اليه هذه الجهالة لانه اذا لم يكن فيه خياره
كان لكل واحد ملها ان يختار غير ما اختاره صاحبه ففشت الجاهل
فصحت صحة اقله من خلافه لا عتاق والخدم لانه ليس لها موجب
اصل يرضى راليه عند وقوع الشاة في المسمى فوجب المتيقن من المسمى
لان التحا به اولى من الايقاع محباً نابلاً عوضاً اصلاً لعدم رضى المولي
والزوج بذلك وفيما نحن فيه له موجب اصل فلا يبعد عنه الا عند
تيقن المسمى ولا يتيقن مع الشك باذخا كلمة الشك فالحق
التسمية بالعدم فبقي الموجب الاصل واجب المصير اليه ولو تزوج
امراة على الف او اكثر لم يكن له امراة وعلى الفين ان كان له امراة او
تزوجها على الفين لم يخرجها من بلد ها او على الفين ان اخرجهما
من بلد ها او تزوجها على الف ان كانت مولاة او على الفين ان كانت

عربية وما اشبه ذلك ان النكاح جائز لان النكاح المبرور الذي لا يوقف فيه لا يسلط
المشروط الفاسد لما ذكرنا ان المشروط لو اثرت لا اثرت في المهر بنفسه والتسمية
وقصد التسمية لا يكون فوق العدم ثم عدم التسمية راسا لا يوجب فساد
النكاح ففاسادها اولي واما المهر فالشرط الاول جائز لا خلاف فان
وقع الوفا به فلها ما سمي على ذلك الشرط وان لم يقع الوفا به فان كان ه
على خلاف ذلك او فعل خلاف ما شرط فلها مهر مثلها لا يتحقق الا قبل ولا
يزاد على الاكثر وهذا قول ابي حنيفة وقال ابو يوسف ومحمد رحمهما
الله الشرطان جائزان وقال زفر لشرطان فاسدان وهذه فريضة
مسئلة معروفة في الاحكام وهو ان يوضع رجل ثوبا الى الخياط فيقول
ان خطته اليوم فلك درهم وان خطته عدا فلك نصف درهم **وجه**
زفر ان كل واحد من الشرطين مخالف للآخر فواجب ذلك جهالة المستحق
فلم يقع التسمية **وجه قولها** ان المسمى معلوم في الشرط الثاني كما هو معلوم
في الشرط الاول فتصح التسميتان كما اذا قال الخياط ان خطته درهم
فدرهم وان خطته فارسي ففارس نصف درهم ولا في حنيفة رحمه الله ان
الشرط الاول وقع صحها بالاجماع وموجبه من المهر المثل ان لم يقع
الوفا به فكانت التسمية الاولى صححة فلو صح الشرط الثاني كان
نا فيا موجب الشرط الاول والتسمية الاولى والتسمية بعد ما صح
لا يجوز نفي موجبا فيبطل الشرط الثاني ضرورة وقال ان ما شرط
الزوج من طلاق المراه وترك الخروج من البلد لا يلزمه في الحكم لان
ذلك وعد لها فلا يكلف به وعلى هذا يخرج ما اذا تزوجها على حكمه او
على حكمها او حكم اجنبي ان التسمية فاسدة لان المحكوم به مجهول
وجها لانه اكثر من جهالة مهر المثل فيمنع صحة التسمية ثم ان كان الزوج
على حكم الزوج فيظهر ان حكم مهر مثلها او اكثر عليها لا يكتفى به رضى
الزنا وانه وان حكم باقل من مهر مثلها فلها مهر مثلها الا ان يرضى
وان كان الزوج على حكمها فان حكمت بمهر مثلها او اكثر فلها ذلك لانها رضى
باسقاط حقها وان حكمت باكثر من مهر مثلها لم تجز الزيادة لان المستحق
هو مهر المثل الا اذا رضى الزوج بالزيادة وان كان الزوج على حكمه
اجنبي فان حكم مهر المثل حاز وان حكم باكثر من مهر المثل يوقف على رضى
الزوج وان حكم باقل يتوقف على رضى المرأة لان المستحق هو مهر المثل
والزوج لا يرضى بالزيادة والمرأة لا ترضى بالانقصان كذلك يوقف الامر
في الزيادة والنقصان على رضاها وان تزوجها على ما يكسب او يربى
هذه تسمية فاسدة لان جهالة هذا اكثر من جهالة مهر المثل وقد انضم
الى الجهالة الخطر لانه قد يكسب وقد لا يكسب ثم الجهالة بنفلها يمنع صحة

التسمية

التسمية بالقدم في مائة في يوسف ومحمد رحمهما الله لها مهر مثلها لا يحا ورحمتهما
من الالف لا ينفك عن التسمية في جهات من الالف فاسم والله اعلم وعلى هذا
خرج تسمية المهر على التسمية والربا لهما يقع الالف وتسمية المهر فيه ان السعة
في المهر اما ان يكون في قدر المهر واما ان كانت في جنسه فلك كانت في قدر المهر
بان تواضع في السر والباطن واتفقا على ان يكون المهر الف درهم لكنهما يظهر
في العقد الفين لا مرحلتهما على ذلك فان لم يقولوا الف منهما سمعه فله مهر ما ذكره
في العلانية وذلك لان لان المهر ما يكون مذكورا في العقد والعلانية
مذكورتان في العقد فالا لم يحل الالف منهما سمعه صحت تسمية الالف
وان قال الالف منهما سمعه فله مهر ما ذكره في السر وهو الالف في ظاهر
الرواية عن ابي حنيفة رحمه الله وهو قول ابو يوسف ومحمد **وجه** عن ابي
حنيفة رحمه الله وهو قول ابو يوسف ومحمد رحمهما الله ان المهر ما اظهره وهو
الالفان **وجه هذه الرواية** ان المهر هو المذكور في العقد لانه اسم
لما يملك به البضع والذي يملك به البضع هو المذكور في العقد وانه يبيع ان
يكون مهر الالف قال معلوم فتصح تسميته ويصدر بهرا ولا يعتبر الموضع
السابقة **وجه ظاهر الرواية** انما الجاهل الالف منهما سمعه فقد
هو لا يذكر قدر الالف حيث لم يخصص مهرها والمهر مما يدخله الجاهل والمحل
ففسدت تسمية قدر الالف والحقت بالعدم فتبقى الالف للعقد على ان
كانت التسمية من جنس المهر بان تواضع واتفقا في السر والباطن على ان
يكون المهر الف درهم ولكنهما يظهران في العقد مائة دينار فان لم يقولان
ربا وسمعه فتصح اقل مهر مثل فله مهر ما قلنا وان قال ربا
وسمعه فتصح اقل ذلك فلها مهر مثلها في ظاهر الرواية عن ابي حنيفة رحمه الله
ورواية عنه ان لها مهر لعلانية مائة دينار **وجه هذه الرواية** على
نحو ما ذكرنا ان الماهية دينار وهي المذكورة في العقد والمهر اسم المذكور في العقد
ولا يعتبر الموضع السابقة **وجه ظاهر الرواية** ان ما تواضع
عليه وهو الالف لم يذكره في العقد وما ذكره في العقد فله مهر الماهية دينار
فما تواضع عليه لم يرضى به التسمية فيمنع مهر المثل كما لو تزوجها والمهر اسم لها
مهر الماهية الذي ذكرنا ان الماهية قد في السر والباطن فله مهر ما تواضع
واتفقا في السر والباطن على ان يكون للمهر قدر اربعين فله مهر اربعين
ما تواضعوا اتفاقا عليه فاما ما اذا اتفقا على السر على قدر من المهر او جنس
مته ثم تواضعوا اتفاقا في السر على ان يظهر في عقد العلانية اكثر من ذلك
او جهلا او ظاهرا لم يرضى كما في المواضع السابقة يكون مهرها المهر المذكور
في العلانية في قول ابي حنيفة ومحمد يكون ذلك بغيره على المهر الاول سواء
كان من جنسه او من خلاف جنسه فقد دللنا على ذلك على المهر يكون زيادة

وروي ابو يوسف رحمه الله انه قال المهر مهر السور **وحده قوله** ان المهر
ما يكون مذكورا في العقد والعقد هو الاول لان الدكاح لا يحتمل الفسخ والاقالة
والثاني لا يرفع الاول فلو كان الثاني عقدا في الحقيقة فلا يعتبر المذكور
عنده فكان المهر هو المذكور في العقد الاول **وحده قوله** انهما قصداه
شيين استتيان العقد وزيادة في المهر واستتيان العقد لا يقع لان الدكاح
لا يحتمل الفسخ والزيادة صحيحة فصار كانه زاد الفاء اخرى او مائة دينار
وان ذكر في الموضع السابق ان الزيادة والجنس الاخر سمعة في المهر هو
المذكور في العقد الاول والمذكور في العقد الثاني لقولنا انهما ههنا حيث
جعلاه سمعة في المهر فبطل في المهر فبطله والله اعلم **ومنها** ان يكون
ان يكون الدكاح صحيحا فلا يصح التسمية في الدكاح الفاسد حتى لا يلزم المسمى
لان ذلك ليس بدكاح لما ذكرنا ان الدكاح لا يفسد بغيره بل يكون بالوطي
لا بالعقد على ما بينه في موضعين ان شاء الله تعالى ولو تزوج امرأة على جارية
بغيرها واستثنى ما في بطنها فلها الجارية وما في بطنها ذكره الكوفي والظاهر
من غير خلاف لا في التسمية الجارية مكرها فصح لانها ماله معلوم واستثنى ما في
بطنها لم يقع لان الجنين في حكم جزء من اجزاها فاطلاق العقد على الام يتناول
فما استثنى به يكون بمنزلة شرط فاسد في الدكاح لا يحتمل شرطا فاسدا
فيلغوا الاستثناء ويلغى بالعدم كانه لم يستثنى زائدا وكذلك اذا وصفت
واستثنى ما في بطنها لم يخلع او صالح من دهر العقد لان هذه المقررات
لا ينطبقها الشرط الفاسد ولو تزوج امرأة على جارية فاصححت او هلك
قبل التسليم فلها قيمتها لان التسمية قد صححت لكون المسمى مالا معلوما
متقوما معلوما فالعقد انعقد موجب التسليم ولو بطلت بقرات التسليم
بالاستحقاق وللمهر ان لا يجز عن تسليمها فوجب قيمتها بخلاف البيع
اذا هلك المبيع قبل التسليم الى المشتري لانه لا يرفع المبيع قيمته وانما يشق
المشتري لا غير ذلك المبيع بغيره بطلان البيع ولا يملك المبيع واذا بطل
البيع لم يبق حرج من التسليم فلا يحجب القيمة ثم تفسير هو المثل هو ان يبيع مهرها
بمهر مثل نفسها من اجزاءها لا يملكها ولا يملكها ولا يملكها ولا يملكها ولا يملكها
وعرضها على كمالها وجمالها وسننها وعقلها ودينها لان الصداق يختلف باختلاف
البلدان والاختلاف لو كانا مختلفين باختلاف الحال والسر والعقل والدين
فزيادة مهر المرأة لزوجها لا يملكها ولا يملكها ولا يملكها ولا يملكها ولا يملكها
بل من المثلثة بين المهرتين في هذه الاشياء لكون الواجب لها مهر مثل نفسها
اذا لا يكون مهر المثل بعد وانه المثل في نفسها ولا يعتبر مهرها مهرها ولا مهر
خالها لان يكون مهرها من قيمتها من بيتها انما هي لان المهر يختلف بشرف
النسب والنسب من الاصل لا من الامهات فاما حصل لها شرف النسب من قبل

انها

ايها او قبيلة لان قبل امها وعشيرتها **فضا** وامان ما يحب به المهر وبيان
وقت وجوبه وكيفية وجوبه وما يتعلق بذلك من الاحكام **فوق**
وبالله التوفيق **المهر في النكاح** الصحيح يجب بالعقد لانه احداث الملك والمهر يجب
بمباينة اصدان الملك والمهر يجب بمباينة احداث الملك ولانه عقد معاوضة وهو
معاوضة البضع بالمهر فيقتضي وجوبه العوض كالبيع سواء كان المهر مفروضا
في العقد او لم يكن مفروضا عندنا وعند الشافعي ان كان مفروضا في العقد
فذلك وان لم يكن مفروضا لا يجب بنفس العقد وانما يجب بالعرض او بالقول
على ما ذكرنا فيما تقدم وفي النكاح الفاسد يجب المهر لكن لا بنفس العقد بل
بواسطة الدخول لعدم حدوث الملك قبل الدخول فضلا عن عدم حدوثه فقد
الدخول مطلقا ولا تقدم المعاوضة قبل الدخول راسا وانما هي بعد
الدخول مطلقا لما ذكرنا في موضعه ان شاء الله تعالى ويجب عقيب العقد بلا
فضل لما ذكرنا انه يجب باحداث الملك والملك يجب عقيب العقد بلا فضل
ولا المعاوضة المطلقة تقتضي ثبوت الملك في العوضين في وقت واحد وقد
ثبت الملك في احد العوضين وهو البضع عقيب العقد فيثبت في العوض
الاخر عقيبه تحقيقا للمعاوضة المطلقة لانه تحت بنفس العقد وجوبها
وانما يجب بنفس العقد عند المطالبة كالمشتري في باب البيع انه يجب بنفس البيع
وجوبا موسعا وانما يتحقق عند مطالبة البايع واذا طالت المرأة بالمهر
جبت على الزوج تسليمه اولا لان الحق في الزوج في المهر متعين حتى
المراه في المهر لم يتعين بالعقد وانما يتعين بالقبض فوجب على الزوج
التسليم عند المطالبة ليتعين كما في البيع ان المشتري يسلم الثمن اولا
ثم يسلم البايع المبيع الا ان الثمن في باب البيع اذا كان دينيا تقدم
تسليمه على تسليم المبيع ليتعين وان كان عينيا سيطر بها وههنا تقدم
تسليم المهر على كل حال سواء كان دينيا او عينيا لان القبض والتسليم ههنا معا
متقدرا ولا تغدر في البيع واذا ثبت هذا **فوق** وبالله التوفيق **لمراه**
قبل دخول الزوج بها ان تنسخ الزوج من الدخول حتى يعطى جميع المهر ثم
تسلم نفسها الي زوجها وان كانت قد انتقلت الى بيت زوجها لما ذكرنا ان
بذلك يتعين حتما فيكون تسليمها مسلما ولا في المهر عوض عن بضعها كالثمن
عوض عن المبيع والبايع حق حبس المبيع لاستيفاء الثمن وكان للمرأة حق حبس
نفسها لاستيفاء المهر وليس للزوج منعها عن السفر والخروج من منزل
وزيارة اهلها قبل ايقاع المهر لان حق الحبس انما ثبت لاستيفاء المستحق
فاذا رجع عليها لتسليم النفس قبل ايقاع المهر لم يثبت للزوج حق الاستيفاء
فلا يثبت له حق الحبس واذا اوقعا المهر فله ان يمنعها من ذلك كله لا
سفر الحج اذا كان عليها حجة الاسلام ووجبت محرما وله ان ينفذ بها

ع ٤

لانه اذا اوفاهما حقما ثبت له حق الحبس لا يستحق المعتود عليه فان اعطاها
المهر الا درهما واحدا قلنا ان منع نفسها وان خرجها من مبرها حتى يقبضه لان حق
الحبس لا يقضي ولا يبطل الا بتسليمه كل البذل كما في البيع ولو خرجت لم يكن للزوج
ان يسترد منها ما قبضت لان قبضه حتى يكونه المقتوض من ماله والمقتوض
حين لا يحتل النقص هذا اذا كان المهر مباحا بان تزوجها على صداق
عاجل او كان مسكوتا عن التجهيل والتأجيل لان حكم المسكوت حكم الجمل
لان هذا عقد معة ومنه يقتضي المساواة من الجانبين والمهر عينة حق
الزوج فيجب ان يعين الزوج حقها وانما يتعين بالتسليم فاما اذا كان
موجلا بان تزوجها على مهر اجل فان لم يذكر الوقت لشي من المهر اصيل
بان قال تزوجتك على الف موجه او ذكر وقتا مجهولا جها لا تنقأ
بان قال تزوجتك على الف الى وقتنا اليشع او هبوب الريح او الى
ان ينظر السحاب كذلك لان التأجيل لم يمنع لتفاحص الجها له فلم يثبت
الاجل ولو قال نصفه مجهول ونصفه موجد كما جرت العادة في
ديارنا ولم يذكر الوقت للموجد اختلف المتأخر فيه قال بعضهم لا يجوز
الاجل وجبت حالها اذا قال تزوجتك على الف موجه وقال
بعضهم يجوز ويقع ذلك على وقت وقوع النفقة بالموت وبالاطلاق
وروي عن ابي يوسف رحمه الله ما يورد هذا القول وهو ان رجلا كتبت
لامرأة عن زوجها نفقة كل شهر ذكر في كتاب النكاح انه يلزمه نفقة شهر
واحد في الاستحسان **وذكر** عن ابي يوسف انه يلزمه نفقة كل شهر مادام
النكاح قائما بينهما فكذلك هي وان ذكر وقتا معلوما للمهر فليس
لها ان تمنع نفسها سواء كانت المدعى في قول ابي حنيفة ومحمد الله وقاب
ابي يوسف رحمه الله اخيرا لها ان تمنع نفسها سواء كانت المدعى طوله او قصر
بعد ان كانت معلومة او مجهولة جهالة متقاربة كجهالة الحصاد والدياس
وجه قول ابي يوسف رحمه الله ان من حكم المهر ان يتقدم تسليمه على تسليم
النفس بكل حال الا ترى انه لو كان معين او غير معين وجب تقدمه فلما قبل
الزوج التأجيل كان ذلك رضا بتأخير حقه في القبض بخلاف البايع اذا
اجل الثمن انه ليس له ان يحبس المبيع ويبطل حقه بتأجيل الثمن لانه ليس
من حكم الثمن تقدم تسليمه على تسليم المبيع ويبطل حقه في الحبس
تأجيل الثمن لانه ليس من حكم الثمن تقدم تسليمه على تسليم المبيع ويبطل
حقه في الحبس تأجيل الثمن لانه ليس من حكم الثمن الا ترى ان الثمن اذا
كان عينا لم يلزم ان معا فليكن قبول المستري التأجيل رضا منه باستأ
حقه في القبض **وجه قولهم** ان المرأة بالتأجيل رصبت باسقاط حق
نفسها فلا يسقط حق الزوج كما اذا اجل الثمن انه يسقط حق حبس المبيع خلا

ما اذا كان التأجيل الى مدة مجهولة جها لانه متفاحصه لان التأجيل بعد البيع
فلم يثبت الاجل ونفي المهر حالا واما قوله من شأن المهر ان يتقدم تسليمه
على تسليم النفس فنقول نعم اذا كان مباحا او مسكوتا عن الوقت فاما اذا
كان موجلا تأجيلا صححنا عن حكمه ان يتأخر تسليمه عن تسليم النفس لان تقدم
تسليمه يثبتا حقا لها لانه يثبت تحقيقا للمعاوضة المتقضية للمساواة جها
فاذا اجلته فقد اسقطت حق نفسها فلا يسقط زوجها لا بتمام الاسقاط
منه والرضي بالسقوط لهذا المعنى يسقط حق البايع في الحبس تأجيل الثمن
كذلك اهدا ولو كان بعضه حالا وبعضه موجلا اجلا معلوما فله ان
يدخل بها اذا اعطاها الحال بالاجماع اما عندما فلا ان الكل كان موجلا
كان له ان يدخل بها واذا كان البعض موجلا واعطاها ذلك اولى
والنفقة ما ذكرنا ان الزوج ما رضى باسقاط حقه فلا يسقط حقه واما
عند ابي يوسف رحمه الله فلا يلزم المهر البعوض فلم يرض بتأخير حقه عن
القبض لانه لو رضى بذلك لم يكن لشروط التجهيل فائدة بخلاف ما اذا كان
الكل موجلا لانه لما قبل التأجيل فقد رضى بتأخير حقه ولو لم يدخل
بها حتى حل الباقي فله ان يدخل بها حقا اعطاها الحال لما قلنا ولو
كان الكل موجلا اجلا معلوما وشروط ان يدخل بها قبل ان يعطيها كله
فكذلك عند ابي يوسف ايضا لانه لما سوط الدخول لم يرض بتأخير
حقه في الاستمتاع واذا كان المهر موجلا اجلا معلوما لم يخل الاجل
ليس لها ان تمنع نفسها لتستوفي المهر على اصل ابي حنيفة ومحمد رحمي
الله لان حق الحبس قد سقط بالتأجيل والمساواة لا تحتل العقود
كالثمن في البيع **ومحمد** اصل ابي يوسف رحمه الله لها ان تمنع نفسها
لان لها قبل حلول الاجل فيعده اولى ولو كان المهر حالا فخرته
شهرها ليس لها ان تمنع عندها وعند لها ذلك لان هذا التأجيل طار
فكان حكمه حكم التأجيل المقارن وقد مر الكلام فيه ولو دخل الزوج
لها برضاها وهي مكلفه فلها ان تمنع نفسها حتى تأخذ المهر ولها
ان تمنعه ان خرجها من بلدها في قول ابي حنيفة رحمه الله وقال
ابي يوسف ومحمد رحمهما الله ليس لها ذلك وعلى هذا الخلاف اذا
خلافها **وجه قولهم** انها بالوطي مرة واحدة او بالخلق
الصحة سلمت المعتود عليه ان المعتود عليه في هذا الباب
في حكم الثمن ولهذا يتأكد جميع المهر بالوطي مرة واحدة ومعلوم
ان جميع البذل لا يتأكد بتسليم بعض المعتود عليه وما ينكره
من الوطيا يلحق بالاستحسان فلا يقابل به شيء من المهر ولا في حيفه
رحمة الله ان المهر مقابل لجميع ما يستوفي من منافع البضع في جميع

الوطيات التي توجد في هذا الملك لا بالمستوي بالوطية الا ولي حاصه
لانه لا يجوز اخلاص من منافع البضع عن بدل يتقبله احترازا للضعف
واياها لخطره فكانت هي بالمنع متمنعة عن تسليمها يتقبله بل لو كان لها
ذلك كالوطي في المرة الاولى وكان الوطي في المرة الثانية والثالثة كالوطي
في المرة الاولى فكان لها ان تمنعه عن الاولى باصدمها فكذلك عن
الثاني والثالث الا لان المهر يتاكد بالوطي مرة واحدة لانه موجود
مفطور وما وراه معدود ومجهول فلا تزاحم في الانتقام ثم عند الوجوه
ينبغي قطعاً وبصير من اهما مياض قسطاً من البدل كالعبد اذا جني جناحاً
عبد دفعه بها فان جني جناحاً اخري والثانية تزاحم الاولى عند
وجودها في وجوب الدفع بها وكذا الثالثة والرابعة ابي ما لا يتاها في
عقود البايع اذا سلم المبيع قبل قبض الثمن او بعد ما قبض شيئاً منه
ثم اراد ان يسترد ان لا يسلم له ذلك لانه سلم كل المبيع فلا يملك الرجوع
فيما سلم وههنا ما سلمت كل المعقود عليه بل البعض دون البعض لان
المعقود عليه منافع البضع وما سلمت كل المنافع بل بعضها دون بعض
فهي بالمنع متمنعة عن تسليم ما حصل مسلم بعد فكان لها ذلك كالبايع
اذا سلم بعض المبيع قبل استيفاء الثمن كان له حق حبس الباقي ليستوفي الثمن
كذا هذا وكان ابو القاسم الصغار رحمه الله يعني في مثلهما نفسها بقوله
ابي يوسف رحمه الله وقوله محمد وفي السمر يقول ابي حنيفة وبعد ابي
المهر كان له ان ينقلها حيث شاو وحكي الفقيه ابو جعفر الهندي واخي
عن محمد بن سلمه انه كان يفتي ان بعد تسليم المهر ليس لزوجها ان يسافر بها
قال ابو يوسف ولو وجدت المهر زوقاً او سقوا فرددت او كان لها
المقبوض عرضاً اشترته من الزوج بالمهر فاستوفى بعد القبض وقد
كان دخل لها فليس لها ان تمنع نفسها في جميع ذلك وهذا على اصلها
مستقيم لان من اصلها ان التسليم من غير قبض المهر يبطل حق المنع وهذا
تسليم من غير قبض لان ذلك القبض بالتسليم والاستحقاق استحقاق
والحق بالعدم وصار كأنها لم تقبضه وقبل القبض الحجاب هكذا عندنا
واما عند ابي حنيفة فينبغي ان يكون لها ان تمنع نفسها **ش** فوق ابو يوسف
بين هذا وبين البيع انه اذا استحق الثمن من يد البايع او وجد
زوقاً او سقوا اخذته له ان يسترد المبيع فيحبسه لان البايع
بعد الاسترداد يمكنه الحبس على الوجه الذي كان قبل ذلك وههنا
لا يمكن لانه استوفى بعض منافع البضع فلا يكون هذا الحبس مثل
الاول فلا يعود حجباً في الحبس **ومما** يلحق بهذا الفصل ان المرأة
ان تهب مهرها للزوج دخل بها او لم يدخل اقول له تعالى فان طهر

لكن عن شيء منه نفساً فكلوه هنيئاً مريئاً وليس لاحد من اوليائها الاعتراض
عليها سواء كان ابا او غير لا بها وحيت خالص ملكها وليس لاحد من
في عين المهر حق فيجوز ان يبدل ما اقرت زوجت نفسها وتضررت
عن مهرها ان لا ولي لها الاعتراض في حق قول ابي حنيفة رحمه الله
لان الامهات حق الاوليا فقط تضررت في حاله من غير ولا في الحق
الضرر بالاوليا بالحاق العار والفساد لهم فلم رفع هذا
الضرر بالاعتراض والفسخ وليس للاب ان يهب مهر بنته عنده
هامة العلماء وقال بعضهم هذه لك وتفسكو ابقوله تعالى او يقول الله
يبدع عقدة النكاح والاب يبدع عقدة النكاح **ولما** ان المهر ملك
للزوجه وحققا لانه بدل بضعها وضمتها حتماً والى ليل عليه قوله
تعالى وانوا النساء صدقاتهن نحلة اضاف المهر اليها فدل انه جفت
رحمتها قوله تعالى فان طهرن لكم عن شيء منه نفساً فكلوه هنيئاً مريئاً
وقوله منه اي من الصدقات لانه هو المكي السابق اباح للزوج
الاستا والى من مهره المنسي اذا طابت انفسهم بذلك فكذلك اعلق الامام
بطلية انفسهم فدل ذلك على ان مهرها ملكها وحققا وليس لاحد
يحبث ملك الا فقيان بغير اذنه ولهذا لا يبدل الولي هبة غيره من
اموالها فكذلك المهر **واما** الآية فقد قيل ان المهر من الذي يبدع
عقده النكاح هو الزوج ويجوز ان يحل قول من ضرب التأويل في
الولي على بيان نزول الآية على ما قيل ان حين النزول كان المهر
للاوليا ووليتهم قول شعيب الموصي صلى الله عليه وسلم ابي اريد
ان الحكيم احدي ابنتي هاتين على ان تاجر في ثمانين حج شرط المهر
لنفسه لا لابنته ثم تسخ ما تلوها من الايات والمولى ان يهب صدق
احته او مذبذبة وامر ذلك من زوجها لان المهر ملكه وليس له ان يهب مهر
مكاتبته ولو هب لابيها الزوج ولا بد فعه الى المولى لان مهر المكاتب
لها لا للمولى لان مهرها من اكسابه لانه من اكسابها وكسب المكاتب
لها لا لمولاه ويجوز الزيادة في المهر اذا تزاد فيها والخط عنها اذا
رضيت به لقوله تعالى ولا جناح عليكم فيما تراضيتن به من بعد
المعريضة رفع الجناح فيما تلحق به الزوجان بعد المعريضة
وهو التسمية وذلك هو الزيادة في المهر والخط عنه وحق ما يضر في المهر
الاية الزيادة لان ذكر لفظة التراضي وان يكون بين اثنين ورضي المهر
كان في الخط الزيادة تلحق العقد وتضيق كالعقد ورد على الاصل
والزيادة جميعاً كالحيا رقي باب البيع والاجل فيه فان من استترى به
من اخر عبداً سعياباً تارة ان اصدما قبل لصاحبها خياراً وما جازها

بش

ذلك البيع حتى لو نقص البيع جاز نقضه ولا يصير ذلك كالحبار المشروط في أصل
البيع وكذا إذا اشترى عتدا باللفظ وطرحه ثم أضاف البيع أجل المشتري
في الشهر أجاز التأجيل ويصير كأنه كان مسمى في العقد كذا هو هنا ولا
يثبت خيار الرؤية في المهر حتى لو تزوج امرأة على عقد بعينه أو جارية
بعينها ولو تزوجته ثم رآته ليس له أن يردّه بخيار الرؤية لأن النكاح لا ينفسخ
برده ولو ردته لرجعت عليه بعينه لعل ولو ثبت لها فيه خيار الرؤية فترده
ثم يرجع عليه بأخر إلى ما لا يثبت في المهر بغيره كمن أورد مفيد الخلو من العاقبة
المحيرة فكان سفيها فلا يثبت لها خيار المهر وكذلك هذا في الخلع والاعتاق
على مال والصلح عن ذم العمد لما قلنا خلاف البيع أنه يثبت فيه خيار الرؤية
لأن البيع ينفسخ بركه المبيع ويجمع بالتمسك فكان الرد مفيدا لذلك افتدنا
وهل يثبت خيار البيع العيب في المهر ينتظر في ذلك أن كان العيب
يسيرا لا يثبت وإن كانت فاحشا يثبت وكذلك هذا في بدل الخلع
والاعتاق على ما والصلح عن ذم العمد خلاف البيع والاحكام وبذلك
الصلح على ما أنه يرد بالعيب اليسير والعاقب لا يثبت فيه خيار
العقد برده وهما لا ينفسخ وإذا لم ينفسخ يقتضيه مثله فربما يجد فيه
عيبا يسيرا أيضا إن الاعتان لا تخلوا عن قليل عيب فيردّه ثم ينفسخ
مثله فيودي إلى ما لا يثبت في فلا يثبت في العقد الرد وهذا المقضي
لا يوجد في البيع والاحكام لأنه ينفسخ العقد بالرد فكان الرد
مفيدا ولا حق الرد بالعيب إنما يثبت استدراك العيب وهو صفة
السلامة المستحقة بالعقد والعيب إذا كان يسيرا لا يبرر الفوات
ببقيت لأن العيب اليسير يرد حتما فتقوم المقومين لا يجاوزونه فمن
تقومه بدون باللفظ ومن يقوم بهتومه مع العيب باللفظ أيضا فلا يعلم
فوات صفة السلامة بيقين فلا حاجة إلى الاستدراك بالرد خلاف
البيع الفاحش لأنه لا يختلف فيه المقومين فكان الفوات حاصلا بيقين
فيقع الحاجة إلى استدراك الغاية بالرد إلا أن هذا المعنى موجود أيضا
فلا يصح هو الوجه الأول ولا شفعه في المهر لأن من شرطه بثبوت حقه
معاوضة المال لما ذكر في كتاب الشفعة والنكاح معاوضة البضع
بالمال فلا يثبت فيه حق الشفعة وأما بيان ما يثبت كد به المهر
فالمهر يثبت كد به المهر بثلاثة الدخول والخلع والصحيحة وموت
أحد الزوجين سواء كان المسمى أو مهر المثل حتى لا يسقط منه بعد
ذلك إلا بالبراهين صاجبة الحق **أما** التاكيد بالدخول فتعني عليه
والوجه فيه أن المهر قد وجب بالعقد وصار دينيا في ذمته والدخول
لا يسقط لأنه استيفاء المعقود عليه واستيفاء المعقود عليه تقرّر بالدخول

لأن يسقطه كما في الاحكام ولأن المهر يثبت كد به تسليم البدل من غير استيفائه
لما ذكر فلان يثبت كد به بالتسليم مع الاستيفاء أولى **وأما** التاكيد بالخلع
فقد هيئنا وقال الشافعي لا يثبت كد به المهر بالخلع حتى لو خلا بها خلوه
ثم طلقها قبل الدخول فما في نكاح فيه تسمية بغير عليه كالالمسمى عندنا
وعنده نصف المسمى وإن لم يكن في نكاح فيه تسمية بغير عليه كالالمسمى مهر
المثل عندنا وعنده بغير عليه المتعة وعلى هذا الاختلاف وجوب
الرد بعد الخلع قبل الدخول عندنا يجب وعنده لا يجب
وأما بقوله تعالى وإن طلقتموهن من قبل أن تمسوهن وقد فرغتم
لهن من ثمنهن فنصف ما فرضتم أوجب الله تعالى نصف المفروض في الطلاق
قبل الدخول في نكاح فيه تسمية لأن المراد من المس هو الجماع ولا يقبل
بين حال وجود الخلع وعدمها فمن أوجب كل المفروض فقد خالف النص
وقوله تعالى لا جناح عليكم إن طلقتم النساء ما لم تمسوهن أو تفوضوه
لهن من ثمنهن أو لم تفوضوهن فربطه بغيره ومعلوم أن وجوب المتعة
في نكاح لا تسمية فيه مطلقا من غير فصل بين حال وجود الخلو
وعدمها فمن أوجب كل المفروض فقد خالف النص وقوله تعالى
لا جناح عليكم إن طلقتم النساء ما لم تمسوهن أو تفوضوهن فربطه
وقوله تعالى يا أيها الذين آمنوا إذا طلقتموهن من قبل أن يمسوهن
من قبل أن تمسوهن فما لكم عليهن من عدة تعتدونها فتمسوهن قبل
الاية على نفي وجوب العدة ووجوب المتعة قبل الدخول من غير
فصل ولأن تأكيد المهر يثبت على استيفاء المسمى بالعقد وهو
منافع البضع واستيفاءها بالوطي ولم يوجد ولا ضرر لها في التوفيق
لأن الزوج لا يخلو من أن يستوفي أو يطلق فإن استوفى يثبت كد
حقا وإن طلق يثبت عليها نصف المهر لكن بعض هو خير لها إلا
أن المعقود عليها عليه يعود إليها سليما مع سلامة نصف المهر لها
خلاف الاحكام أنه يثبت كد به لا جرت فيها بنفسه الخلية ولا يتوقف
التاكيد على استيفاء المنافع لأن في التوقف هناك ضررا بالآخر
لأن الاجازة مدع معلومة فمن الجائز أن يمنع المستاجر من استيفاء
المنافع مدة الاجازة بعد الخلع فلو توقف تأكيد الاحكام على
حقيقته الاستيفاء وربما لا يستوفي لغاية المنافع عليه مخاها بركة
عوض فيتنصرونه الاجر فاقيم التمكن من الانتفاع مقام استيفاء
المنفعة دفعا للضرر عن الاجر وهما لا ضرر في التوقف على ما
بيننا موقوف التاكيد على حقيقته الاستيفاء ولم يوجد فلا يثبت كد
ولكن قوله تعالى وإن أوردتم استبدال زوج مكان زوج وأقيم

احدا من قطار الاخذ وامنه شيئا اتاخذه منه فانا ما مبينا وكيف تاخذه
 وقد افضى بعضكم الى بعض في التزوج عن اخذ شي مما ساق اليها من المهر عند الطلاق
 وان كان عن معنى الذي يوجد الخلوه كذا قال الفران الا انها هو الخلوه دخل لها
 او لم يدخل وما خذ اللفظ دليل على ان المراء منه الخلوه الصوره لان الاضا
 ما خذ من الاضا من الارض وهو الموضع الذي لا يبا فيه ولا حاجر يمنع من
 ادراك ما فيه وكان المواد منه الخلوه على هذا الوجه وهي التي لا حصل لها
 ولا مانع مما لا من الاستمتاع علامه فبقي اللفظ ظاهر اللفظ يقتضي ان لا
 يسقط شي منه بالطلاق الا ان سقطت النصف بالطلاق قبل الدخول
 وقبل الخلوه في نكاح فيه تسمية واقامة المقام نصيب مهران مثل
 في نكاح لا تسمية فيه ثبت بدليل اخر فبقي حال ما بعد الخلوه على ظاهر النص
ودوي عن رسول الله صلى الله عليه وسلم انه قال من كشف خمار امراته
 ونظر اليها وجب الصداق فدخل بها ولم يدخل وهذا النص في الباب فلهذا الصداق
 كما ملا وعلمها العود دخل لها ولم يدخل **وهي** الطحاوي في هذه المسئلة
 اجماع الصحابة من الخلفاء الراشدين وغيرهم ولان المهر قد وجب بنفس العقد
 اما في نكاح فيه تسمية فلا شك فيه واما في نكاح لا تسمية فيه لما ذكرنا في مسئلة
 المتوفاه الا ان الوجوب بنفس العقد ثبت موسعا وتبين عند المطالبة والاد
 المصنف واجب العضا **قال** النبي صلى الله عليه وسلم الدين مقتضي لان
 الدين متى صار ملكا لها بنفس العقد فلك ذلك الثابت لانسان لا يجوز ان
 يزول الا بازالة المالك ان يجوز عن الانتفاع بالملوك حقيقة اما المعنى
 يرجع الى المالك او لمعنى يرجع الى المحل ولم يوجد شي من ذلك فلا رول الا
 عند الطلاق قبل الدخول وقبل الخلوه سقطت النصف باسقاط الشرع غير
 معقول المعنى لا بالطلاق لان الطلاق فعل الزوج والمهر ملكها والانسان
 لا يمكن اسقاط حق الغير عن نفسه ولا بنا سلت المبدل الزوجها فيجب
 على زوجها تسليمه العين مقام تسليم المتعة كما في الاجاره وذلك وحده
 تسليم المحل المبدل اليها كما في البيع والاجاره **والدليل** على ان الماس سلت
 المبدل ان المبدل هو ما يشتوي بالوطي وهو المنافع الا ان المنافع قبل الا
 معدومة فلا يتصور تسليمها لكن لها محل وجود وهو العين وانها متصور
 التسليم حقيقة في مقام تسليم العين مقام تسليم العين كما في الاجاره وقد
 وجد تسليم المحل لان التسليم هو جعل الشي سالما للمسلم اليه وذلك يرجع
 الموانع وقد وجد لان الكلام في الصحبة وهي عبارة عن التمكن من الانتفاع
 فلا يتحقق التمكن الا بقدر ارتفاع الموانع كلها ثبتت انه وجد فيها تسليم المبدل
 فيجب على الزوج تسليم المبدل لان هذا عقد معا ومنه وهو يقتضي تسليمها بازا
 تسليم كما يقتضي ملكا بازا ملك حقيقة الحكم المفا ومنه كما في البيع والاجاره

واما الالية فقد قال بعض اهل التاويل ان المراء من المسلمين هو الخلوه
 فلا يكون حجة على ان فيها الحيات نصف المتوفاه لا اسقاط النصف الباقي الا
 ترى ان من كان في يده عتق هذا العتق لقلان لا يكون ذلك
 نفيا للنصف الباقي فكان حكم النصف الباقي مسكونا عنه فيقتضي على تسليم
 الدليل وقد قار الدليل على البقاء وهو ما ذكرنا فيبقى واما قوله النبي
 انما يثبت باستيفاء الحق ممنوع بل كما يثبت باستيفاء الحق ممنوع بل كما يثبت باستيفاء
 المستحق كما في الاجاره وتسليمه بتسليم محله وقد حصل ذلك بالخلق
 على ما بينا ثم تفسير الخلوه الصوره هو ان لا يكون هناك مانع من الوطي
 لاحقيقي ولا شرعي ولا طبعي اما المانع الحقيقي فهو ان يكون احداهما
 مريضا مرضا يمنع الجماع او كانت المرأة رتقا او قد نال الرتق
 والقول بمنعان من الوطي ويصح خلق الزوج عينا او حضنيا
 لان العنة والحضنا لا يمنعان من الوطي وكانت خلوتها مخلوق غيرهما
 وتصح خلقه المحبوب في قول ابي حنيفة رحمه الله وقال ابو يوسف ومحمد
 رحمهما الله لا يصح **وجه قوله** ان الحب يمنع من الوطي فيمنع
 صحة الخلوة كالقرون والرتق ولا يبي حنيفة رحمه الله انه يتصور منه
 المسكون والا بلاد بهذا الطريق الا ترى انه لو جاز امراته
 بولد ثبت النسب منه بالاجماع واستصحت كمال المهر ان طلقها وان لم
 يولد منه الوطي المخلوق فيتصور في حقه ارتفاع المانع من وطئ مثله
 فتصح خلوته وعندها العدة اما عنده فلا يشكل لان الخلوة اذا تمت
 اقيمت مقام الوطي في حق تارك المهر ففي حق العدة اولي لانه محاط به
 اجماعا واما عندهما فتدركوا كذا في ان عليها العدة عندهما ايضا
 وقال ابو يوسف ان كان المحبوب يبا فعليه العدة لان المحبوب قد
 يقذف بالما فيصير الى الرحم فثبت نسب ولد فثبت العدة احتوا طاه
 فان جازت ما بيننا وبين سنين لزمه ووجب جميع الصداق لان الحكم
 بثبات النسب يكون حكما بالدخول فينكح المهر على قولنا انما وان
 كان لا ينزل فلا عدة عليها فان جاز بولد لا قتل من سنة اشهر ثبت نسبه
 والا فلا يثبت كالمطقة قبل الدخول وكالمعتدة اذا اقرت بالنسب
 العدة واما المانع الشرعي فهو ان يكون احدهما صايبا صورا رجسا
 او محرما حجة فريضة او نفلا او بجمرة او تكون المرأة حائضا او عسا
 لان كل ذلك محرم للوطي فكان مانعا من الوطي شرعا والحبس
 والنفس منعتان منه طمعا ايضا لانها اذا والطبع السليم ينفذ
 عن استمالة الاذى واما في غير صور رمضان فقد روي بسري عن
 ابي يوسف رحمه الله انه قال ان صوم المظروع ونفسا رمضان والكفار

واذن ولا يمنع صحة الخلق وكره الحاكم الخليل في محضه ان نقل الصور
 كقرضه فصار في المسئلة روايتين **وجه رواية المختص** ان صور
 النطوع حرم النطوع من غير عذر قصار حج النطوع وذا يمنع صحة الخلو
 كذا هذا **وجه رواية بشر** ان صور غير رمضان مصون بالفضا
 لا غير فلم يكن قويا في معنى المنع خلاف صور رمضان فانه حجب فيه القضا
 والنفاه فكذا حج النطوع فتقوى المانع **وجه اخر** من العرف بين صور
 النطوع وبين صور رمضان ان تحجر النطوع في صور النطوع من غير عذر
 غير منطوع به لكنه محل الاجتهاد وكذا الزوم والقضا بالانظار فلم
 يكن مانعا بيقين وحرمة الانظار في صور رمضان من غير عذر منطوع بها
 به لكنه محل الاجتهاد وكذا الزوم والقضا بالانظار فلم يكن مانعا بيقين
 وحرمة الانظار في صور رمضان من غير عذر منطوع بها وكان مانعا
 بيقين واما المانع الطبعي فهو ان يكون معها ثالث لان الانسان يكره
 ان يجامع امراته محضرة ثالثا وبسبب فينبغي عن الوطى مشهد منه
 وسواء كان الثالث بصيرا او اعمى يقطا نا او نائما بالغا او صبيا بعد
 ان كان عاقلا رجلا وامراة اجنبية او منكوبة لان الاعمى ان كان
 لا يبصر فيجس والناجم محفل ان يستيقظ ساعة فساعة فينبغي
 الانسان عن الوطى محضوره والصبي العاقل بمنزلة الرجل فيجس
 الانسان فيه كما يجس الرجل واذا لم يكن عاقلا فهو ملحق بالبهائم
 لا يمنع الانسان عن الوطى لمكانه ولا يثبت اليه والانسان محض
 من المرأة الاجنبية ويسمي وكذا الاجل له النظر اليها فينبغي ان
 لمكانها واذا كان هناك منكوبة له اخري او تزوج امراتين محلا بها
 فلا يجلس لها النظر اليها فينبغي عنها وقد قالوا انه لا يجلس للرجل ان
 يجامع امراته بمشهد امرأة اخري ولو كان الثالث جارية له اخري
 فقد روي ان محمد ارجم الله كان يقول او لا تضع خلوة ثم رجع
 وقال لا تضع **وجه** قوله الاول ان الامة ليست لها حرمة الحرم
 ولا يجس المولى عنها وكذا يجوز لها النظر اليه فلا يمنع عن الوطى
وجه قوله الاخبار ان الامة ان كانت يجوز لها النظر اليها فتقبض
 المراه كذلك وكذلك قالوا لا محل له الوطى مشهد منها كما لا محل لمشهد
 امراته الاخري ولا خلوة في المسجد والطريق والصحراء وعلى سطح الاحبار
 عليه لان المسجد يجمع الناس للصلاة ولا يؤمن من الدخول عليه
 ساعة فساعة وكذا الوطى في المسجد حرام **قال الله تعالى** ولا
 تناسروهن وانتم عاكفون في المساجد والطريق ممر الناس لا تخلو عن
 عادة وذلك بوجوب الانقباض عن الوطى وكذا الصحراء والسطح من غير

عجائب لان الانسان يفتقر عن الوطى في مثله لاحتمال ان يحصل هناك ثالث
 او ينظر اليه احد معلوم ذلك بالعادة ولو خلاها في محلة او فيه فارضى
 المستر عليه فهو خلوة صحيحة لان ذلك في معنى البيت ولا خلوة في الكاخ
 الفاسد لان الوطى فيه حرام فكان المانع الشرعي قائما ولان الخلوة مما
 يتأكد به المهر وتأكد بعد وجوبه يكون ولا يجب بالشك الفاسد
 شي فلا يفتقر التاكيد وانه اعلم شرقي كل موضع صحت الخلوة وتاكيد المهر
 وجبت العقد لان الخلوة الصحيحة لما اوجبت كالالمهر فلان بوجبه العدة
 اولى لان المهر حاله من العقد وفي العدة حق الله تعالى فيعطى فيها
 وفي كل موضع فسدت الخلوة لا يجب كالالمهر وهل يجب العدة بنظر
 في ذلك ان كان الفسا مانع حقيقي لا محتمل لانه لا يتصور الوطى مع وجود
 المانع الحقيقي منه وان كان المانع شرعيا او طبعيا حجب لان هذا الوطى
 مع وجود هذا المانع من المانع ممكن فيهما في الوطى فيجب العدة عند
 الطلاق احتياطا والله الموفق **واما** التاكيد موت احد الزوجين
فقول لا خلاف في ان احد الزوجين اذا مات حيا الله قبل الدخول
 في نكاح فيه شتمه انه يتأكد المسمى سواء كانت المرأة حية او امه لان
 المهر كان واجبا بالعقد لم يفتقر بالموت بل انتهى بها به لانه
 عقد عقد للعصر فينتهي بها به عند انتهاء العروا وانتهى يتأكد بها
 معنى وينتقل بمنزلة الصوم يتأكد بيقين بجي الليل مستقرا لواجب
 ولان كل المهر ما وجب بنفس العقد صار له نيا عليه والموت لم يعرف
 مسقطا للموت للدين في اصول الشرع فلا يسقط شي منه بالموت
 كسائر الديون وكذلك اذا قتل احدهما سواء قتله اجنبي او قتل
 احد صاحبه او قتل الزوج نفسه واما اذا قتلت المراه نفسها فان
 كانت حرة لا يسقط عن الزوج شي من المهر بل يتأكد بالكل عندنا وعند
 زفر والشافعي يسقط المهر **وجه قول** انها بالقتل فوكت على الزوج
 حقه في الميراث فيسقط عنها من الميراث كذا اذا اودت قبل الدخول
 او قتلت ابن زوجها او اباه **ولست** ان القتل لما يصير نفوتيا للفق
 عند زهوف الروح لانه لما يصير قتل في حق الحال عند ذلك والمهر
 في تلك الحالة ملك الودعة فلا يحفل السقوط بفعلها كما اذا قتلها
 زوجها او اجنبي بخلاف الودعة والمقتل لان الميراث وقت القتل
 والودعة كان ملكها فاحتمل السقوط بفعلها كما اذا قتلها زوجها
 او قتل المولى اتمته سقط مهرها في قول ابي حنيفة وقال ابو يوسف
 ومحمد لا يسقط بل يتأكد **وجه قوله** ان الموت موكد للمهر وقد وجه
 الموت لان المقتول ميت باجله فيتأكد بالموت كما اذا قتلها اجنبي

وقتلها زوجها وكلمة اذا قتلت نفسها ولان الموت انما اكد الموت
ينتهي به النكاح والشيء اذا انتهى فبأنه يتقرر وهذا المعنى موجود في القتل
لا يتحقق به النكاح فيقتدر به المبدل وتقرر المبدل بوجوب تقرر المبدل
ولا في حقيقته رحمه الله ان من له المبدل فبأنه المبدل على صاحبه وتقويت
المبدل على صاحبه بوجوب سقوط المبدل كالتابع اذا اتلف المبيع مثل
القبض انه يستحق المثل لما قلنا كذا هذا ولا شك انه وجه تقويت المبدل
من يبيع المبدل لان المستحق للمبدل هو المثل فخرج المبدل عن كونه
مملوكا للزوج والدليل على ان هذا بوجوب سقوط المبدل ان الزوج
لا يرضى بملك المبدل عليه بعد فوات المنة له عن ملكه فكان ابقا المبدل
عليه بعد زوال المندل عن ملكه اضرار به والا صل في الضرر ان لا
يكون فكان اقدام المولى على تقويت المبدل عن ملك الزوج والحال
هذه اسقاط للمبدل دلالة نص ركا لو اسقطه نصا بالبراءة خلاف الحرم
اذا قتلت نفسها لا ينفذ وقت فوات المندل لم تكن مستحقة للمبدل لا سيما
الى الورثة على ما بينا ولا سيما ان لا يملك اسقاط حق غيره وهما خلاف
لان المهر وقت فوات المندل على الزوج ملك المولى وحمته والافسان
ملك المصروف وملك نفسه استيفاء واسقاطا فكان محتملا للسقوط
بتقويت المبدل دلالة كما كان محتملا للسقوط بتقويت المندل دلالة
بالاسقاط نصا بالبراءة وهو الجواب عما اذا قتلها زوج او اجنبي لانه
لاحق للاجنبي وللزوج في مهرها فلا يحتمل السقوط باسقاطها وهذا لا
يحتمل السقوط باسقاطها نصا فكيف يحتمل السقوط من طريق الدلالة والدليل
على التفرقة بين هذه الفصول ان قتل الحرم نفسه لا يتعلق به حكم من حكم
الدنيا فصار كمن قتلها حنف انما حق قال ابو حنيفة وكما قلنا انما يفسد
وتصل عليها كما لو ماتت حنف انقضا وقتل المولى امته يتعلق به وجوب الكفارة
وقتل الاجنبي اياه لا يتعلق به وجوب العتق من ان كان عدا او اديبه
والكفارة ان كان خطا فلم يكن قتلها بمنزلة الموت هذا اذا قتلها المولى
فاما اذا قتلت نفسها فعن ابى حنيفة رحمه الله فيه روايتان روي ابو يوسف
عنه انه لا مهر لها وروي محمد عنه ان لها المهر وهو قولهما **وجه الرواية**
الاولى ان قتلها نفسها بمنزلة قتل المولى اياها بدليل ان جنايتها كالجنا
في باب الضمان لانها مصنونة بمال المولى ولو قتلها المولى يسقط المهر
عنده فكذا اذا قتلت نفسها **وجه الرواية الاخرى** ان المبدل حق
المولى وملكه فتقويت المبدل منها لا يوجب بطلان حق المولى بخلاف
جناية المولى **والدليل** على التفرقة بين الجنيتين ان جنايتها على نفسها
قد رتب لها ان لا يتعلق بها حكم من احكام الدنيا فالتفت بالعدم وصار

كانا ماتت حنف انها خلاف جناية المولى عليها فالتفت بمصنونة بالكفار
وهي من احكام الدنيا فكانت جنايته عليها معتبرة فلا يحتمل بمنزلة الموت
والله اعلم واذا اتا كذا المهر باحد المتأني التي ذكرناها لا تستطع بعد ذلك
وان كانت الفقرة من قبلها لان المندل بعد تاركه لا يحتمل السقوط الا
بالبراءة كما لخصنا اذا تاركه فقبض المبيع في امانات احد الزوجين
في نكاح لا تسمية فيه فانه يتأكد مهر المثل عند اصحابنا وهو مذهب
عبد الله بن مسعود وعن علي رضي الله عنه ان لها المتعة وبه اخذ
الشافعي رحمه الله الا انه قال منعتها ما اسقطت من الميراث لا غير
الخبر من قال بوجوب المتعة بقوله تعالى لا جناح عليكم ان تطلقتم
النساء ما لم تنسوهن او تنقضوا لهن فريضة ومنسوهن وقوله يا ايها
الذين آمنوا اذا كنتم الموصات الى قوله فتنسوهن امر بالمعروف
من غير فضل بين حال الموت وغيرها والنص ورد في الطلاق
لكنه يكون واردا في الموت الا تزي ان النص ورد في صريح الطلاق
مخالف حكمه في الكنايات من الاقامة والشرع والضرر ومخالف
كذا اهلنا **ولما** رويناه عن معقل بن سنان ان رسول الله صلى
الله عليه وسلم قضى في مروع ثبت واشق وقدمات واشق وقد
مات عنها زوجها قبل ان يدخل بها بمهر المثل ولان المعنى الذي
له وجب كل المسمى بعد موت احد الزوجين في نكاح منه تسمية
موجوده في نكاح لا تسمية فيه وهو ما ذكرنا في ما تقدم ولا حاجة
له في الاية لان فيها الحجاب المتعة كما في الطلاق في الموت فمن ادعى الحيا
الموت بالطلاق فلا بد له من دليل اخر وما بين ما يسقط به كل المهر
فالمهر يسقط باسباب اربعة منها الفقرة بغير طلاق قبل الدخول
وقبل الخلوه يسقط جميع المهر سواء من قبل المرأة ومن قبل الرجل
واما كان الفقرة بغير طلاق قبل الدخول وقبل الخلوه كذا لان
الفرقة بغير طلاق يكون فسخا للعقد وفسخ العقد قبل الدخول
بوجوب سقوط كل المهر لان فسخ العقد رفعه من الاصل وجعله
كان لم يكن وسنن الفقرة التي يكون بغير طلاق والتي يكون
بغير طلاق في موضعها ان شاء الله تعالى **ومنها** الايراد
عن كل المهر قبل الدخول وبعد اذا كان المهر بينا لان الايراد اسقاط
والاسقاط ممن هو اصل الاسقاط في محل قابل للسقوط بوجوب
السقوط **ومنها** الخلع على المهر قبل الدخول وبعد ثم ان كان المهر
غير مقبوض سقط عن الزوج وان كان مقبوضا ردت على الزوج وان
خالعها على مال سوي المهر يلزمها ذلك المال ويبرأ الزوج عن كل حق

وجب لها عليه بالنكاح كالمهر والمهر في قول أبي حنيفة لان الخلع
وان كان طلاق بعوض عندنا لكن فيه معنى البراء لما ذكره في مسئلة
المخالعة والمساواة في كيان الطلاق في بيان حكم الخلع وعمله ان شا
الله تعالى **ومنه** هبة كل المهر قبل القبض عينا وهوان يكون
معيناً مشاعراً للمهر كان او ديناً وبعد ان كان عينا **وجمله الكلام** في هبة
المهر ان المهر لا يخلو اما ان يكون عينا وهوان يكون عينا مشاعراً اليه
مما يصح تقيينه واما ان يكون في الذمة كالدرهم والدينار وغيره
كانت او غير معينه والمكيلات والموزونات في الذمة والحيوان
في الذمة كالعبد والفرس والعرض في الذمة كالثوب المصروع
والحلال لا يخلو اما ان يكون قبل القبض واما ان يكون بعد القبض
وهبت كل المهر او بعضه فان وهبت كل المهر قبل القبض ثم طلقها
قبل الدخول لها فلا شيء له عليها سواء كان المهر عينا او ديناً في قول
اصحابنا الثلاثة رحمهم الله تعالى وقال زفر رحمه الله يرجع عليها
بنصفها المهر ان كان ديناً وبما اخذ الشافعي **وجه قول زفر رحمه الله**
لها بالهبة فتصرفت بالمهر في الاسقاط واسقاط الدين استهلاكه
والاستهلاك يتضمن القبض فصارتا قبضت ثم وهبت
ولنا ان الذي يستحقه الزوج بالطلاق قبل القبض فادائه
من جهتها بسبب لا يوجب الضمان لانه يستحق نصف المهر وانه عاده اليه
بالهبة والهبة لا توجب الضمان فلا يكون له الرجوع عليها بالنصف
كالنصف الاخر وان وهبت بعد القبض فان كان الموهوب
عينا فقبضته ثم وهبه منها لم يرجع عليها بشيء لان ما يستحقه
بالطلاق قبل الدخول وهو نصف الموهوب بعينه وقد رجع
اليه بعينه لا يوجب الضمان فلم يكن له الرجوع عليها وان
كان ديناً في الذمة فان كان حيواناً او عرضاً فكذلك لا يرجع
عليها بشيء لان الذي يستحقه بالطلاق قبل الدخول نصف
ذلك الشيء بعينه من العبد فصارتا قبضت فقبضته
قبضته منه وهبته منه ثم طلقها بالعقد وان كان دراهم
او دينار معينه او غير معينه او مكيل او موزوناً سوى الدرهم
والدينار فقبضته ثم وهبته منه ثم طلقها بوجع عليها مثل
نصفه لان المستحق بالطلاق ليس هو الذي وهبته بعينه بل
مثله بدليل انها كانت تخيره في الدفع ان شئت دفعت ذلك بعينه
وان شئت دفعت مثله كما كان الزوج مخيراً في الدفع اليها بالعقد
فلم يكن لتأييده اليه عين ما يستحقه بالطلاق قبل الدخول

فصار كما وهبت ما لا اخر ولو كان كذلك لرجع عليها مثل نصف
الصداق كذا هذا وقال زفر رحمه الله في الدرهم والدينار اذا كانت
معينه فقبضتها ثم وهبتها ثم طلقها انه لا رجوع للزوج عليها بشيء
بناء على ان الدرهم والدينار غير عينة تتقين بالقبض ايضاً كالنصف
وعندنا لا تتقين بالعقد فلا تتقين بالقبض والنصف الممسكه مروت في
كتاب البيوع وكذلك اذا كان المهر ديناً فقبضت الكل ثم وهبت
البعض فللزوج ان يرجع عليها بنصف المقبوض ثم وهبت النصف
الباقى او وهبت الكل ثم طلقها قبل الدخول بقا قال ابو حنيفة
رحمه الله لا يرجع الزوج عليها بشيء وقال ابو يوسف ومحمد
رحمهما الله يرجع عليها بربع المهر **وجه قولهما** ان المستحق للزوج
بالطلاق قبل الدخول نصف قبل الدخول نصف المهر فاذا قبضت النصف
دون النصف مشاعراً فيما في ذمته فصارتا قبضت فادائه
وهبت بقى حقه في نصف ما في يدها وهو الربع فيرجع عليها بذلك
ولا يوجب حنيفة رحمه الله ان الذي يستحقه الزوج بالطلاق قبل
الدخول ما في ذمته بدليل انها لو لم تكن وهبت وطلقها لم
يرجع عليها بشيء وقد عدا ذلك ما كان في ذمته بسبب لا يوجب
الضمان وهو الهبة فلا يكون له الرجوع بشيء ولو كان المهر
حارياً فولدت بعد القبض او جني عليها فوجب الحرس او كان
شجرافاً ثم ادخله عيب ثم وهبته منه ثم طلقها قبل الدخول
او جني عليها فوجب الحرس او كان شجرافاً ثم ادخله عيب
ثم وهبته منه ثم طلقها قبل الدخول بها رجع عليها بنصف العتمة
لان حق الزوج ينقطع عن الزوج العين هذه العوارض بدليل
انه لا يجوز له اخذها مع الزيادة واذا كان حقه منقطعاً عنها لم
يعد اليه بالهبة ما استحقه بالطلاق فكان له قيمتها واذا جدد
به عيب فالحق وان كان ينقطع عن العيبين به لكن يجوز له تركه
مع العيب فلم يكن الحق منقطعاً بالعين على سبيل اللزوم ولم
يكن الواصل الى الزوج عين ما يستحقه بالطلاق ولو كانت
الزيادة في بدنها فوهبتها ثم طلقها كان له ان يضمها في
قوله ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله خلافاً لمحمد بن علي ان
الزيادة المستقلة تمنع التضمين عندهما وعندنا لا يمنع وان
باعته المراه او وهبته على عود من ثم طلقها رجع عليها بنصفها فيما
له مثل وينصف العتمة فيما لا مثل له لان المهر عاده الى الزوج بسبب
يتعلق به الضمان فوجب له الرجوع واذا ثبت له الرجوع ضمها كما لو

تتقين

باعته من اجنبي ثم اشتراه الزوج من الاجنبي ثم ان كانت باعته قبل
القبض فعليه نصف النكاح يوم القبض لانه دخل في صاهاها بالقبض والله
اعلم واما بيان ما يسقط به نصف المهر فما يسقط به نصف المهر نوعان
نوع يسقط به نصف المهر صورة ومعنى ونوع يسقط به نصف المهر
معنى والكل صورة اما النوع الاول فهو الطلاق قبل الدخول
في نكاح فيه تسمية المهر والمهردين لم يقبض بعد وحمل الكلام
فيه ان الطلاق قبل الدخول في نكاح فيه تسمية قد يسقط به
بعض الزوج نصف المهر وقد يعود اليه النصف وقد يكون له
بذل مثل النصف صورة ومعنى او معنى لا صورة وبمعنى ان هذا
الحمل ان المهر المسمى اما ان يكون دينيا ولما ان يكون عينيا وكل
ذلك لا يحملوا اما ان يكون مقبوضا واما ان يكون غير مقبوض فان
كان دينيا لم يقبضه حتى طلقتا قبل الدخول بها يسقط نصف المسمى
بالطلاق وبقي النصف هذا طوق عامة المسامح وقال بعضهم ان
الطلاق يسقط جميع المسمى واما يجب نصف اخر ابتد على طريق
المتعة لا بالعقد الا ان هذه المتعة مقدرة بنصف المسمى المتعة
في الطلاق قبل الدخول في نكاح لا تسمية فيه غير مقدرة بنصف
مهر المثل و الى هذا الطريق ذهب الكوفي والداودي وكذا روي
عن ابراهيم النخعي انه قال في الذي طلق قبل الدخول و
سمى لها ان لها نصف المهر وذلك متعنتها **واحيى** يقول تعالى
يا ايها الذين امنوا اذا نكحتم المومنات ثم طلقتموهن من قبل
ان تمسوهن فما لکم عليهن من عدة تعتدوهن فاعتدوهن اوجب
المتعة في الطلاق قبل الدخول من غير فصل بينهما اذا كان في النكاح
تسمية او لم تكن الا ان هذه المتعة قدرت بنصف المسمى بدليل اخر
ومؤوله تعالى فنصف ما فرضتم ولان النكاح الفسخ بالطلاق قبل
الدخول لان المعقود عليه عاد سليا الى المواة وسلامة المبدل
لاحد العاقدين يقتضي سلامة المبدل للاخر كما في الاقاله في باب
البيع قبل القبض وهذا لان المبدل اذا عاد سليا الى المواة فلولم
يسلم المبدل للزوج لاجتماع المبدل والمبدل في ملك واحد في عقد
المعاوضة وهذا لا يجوز ولهذا المعنى سقط الثمن عن المشتري
بالاقاله قبل القبض كذا المهر **ولعمامة** المسامح قوله تعالى وان
طلقتموهن من قبل ان تمسوهن وقد فرضتم لهن فريضة فنصف
ما فرضتم اوجب نصف المفروض فاحجاب نصف اخر على طريق المتعة
الحجاب على المفروض وهذا خلاف النص ولان الطلاق تصرف

في

في الملك بالانطال وصح لانه موضوع لرفع العند وهو الملك
فكان تصرفا في الملك شرا اذا بطل الملك لا يبقى النكاح والمستقبل
ويشتمى لعدم قابلية البقاء ويتقرر فيما مضى بمنزلة الاعناق
لان اسقاط الملك فيكون تصرفا في الملك ثم السبب ينتهي ببل
المستقبل لعدم قابلية البقاء ويتقرر فيما مضى كذا الطلاق بيني
ان لا يسقط شيء من المهر كما لا يسقط بالموت الا ان سقوط النصف
ثبت بدليل لان المهر يجب باحداث ملك المتعة جبرا للذل بالقد
الممكن وبالطلاق لا يقتضي ان الملك لم يكن الا انه سقط بالنقص
واما النص فقد قيل انه منسوخ بالنقض الذي في سورة البقرة
ومؤوله تعالى وان طلقتموهن من قبل ان تمسوهن الاية وحمل
الامر بالتمتع على الندب والاستحباب او يحل على الطلاق في نكاح
لا تسمية فيه عملا بالدليل وقوله من الطلاق لفظ فسخ النكاح منوع
بل هو تصرف في الملك بالقطع والانطال فيظهر اثره في المستقبل
كالاعتناق وبه فتبين ان المعقود عليه ما عاد الى المواة لان
المعقود عليه هو ملك المتعة وانه لا يعود الى المواة بل يبطل
ملك الزوج عن المتعة بالطلاق ويصير لها في المستقبل لان
يعود لو يقال ان الطلاق قبل الدخول يشبه الفسخ لما قلنا او
يشبه الانطال لما قلنا وشبه الفسخ يقتضي سقوط كل البدل
كما في الاقاله قبل القبض وشبه الانطال يقتضي ان لا يسقط شيء من
البدل كما في الاعتناق قبل القبض فينصف توفير الحكم على
الشبهين عملا بما يقدر الامكان والبدل ليسيل على صحة هذا الظن
ما ظهر القول من اصحابنا فتمت تزوج امرأة على خمس من الابدل
السائمة وسلمها الى المرأة فحال عليها الحول ثم طلقها قبل الدخول
بها انه يسقط عنها نصف الزكاة ولو سقط المسمى كله ثم وجب
نصف سبب اخر يسقط كل الزكاة ولان القول بسقوط كل المهر
ثم بوجوب نصفه غير مفيد والشرع لا يبرء بما لا فائدة فيه والله
الموفق ولو شرط مع المسمى الذي هو مال ما ليس بمال كان
تزوجها على الف درهم وعلى ان تطلق امراته الاخرى او على ان
يجزها من ثلدها ثم طلقها قبل الدخول بها فلما نصق المسمى وسقط
الشرط لان هذا شرط اذا لم يقع الوقاية بحيث تمام مهر المثل ومهر
المثل لا يثبت في الطلاق قبل الدخول فنسقط اعتباره فلم يبق الا
المسمى فينصف وكذلك ان شرط مع المسمى شيئا مجهولا كما اذا تزوجها
على الف درهم وكذا ممتها وعلى الف درهم وكذا ممتها او على الف درهم

وان تصدق النكاح هديه ثم طلقها قبل الدخول بها فلها نصف المسمى
لانه اذا المهرين بالكرامة والهدية يجب تمام مهر المثل ومهر المثل لا يدخل
له في الطلاق قبل الدخول فستقط اعتبار هذا الشرط وكذلك لو تزوجها
على الف او على الفين حتى وجب مهر المثل في قول ابي حنيفة رحمه الله
وفي قولهما الاقل ثم طلقها قبل الدخول بها فلها نصف الاقل
بالاجماع اما عند ابي حنيفة رحمه الله فلان الواجب هو الاقل
فيقتصر في ذلك لو تزوجها على الف ان لم يكن له امرأه وعلى الفين
ان كانت له امرأه حتى فسد الشرط الثاني عند ابي حنيفة رحمه الله
فطلقها قبل الدخول بها فلها نصف الاقل لما قلنا وعندهما الشرط
حايث ان قايما وجد فلها نصف الطلاق قبل الدخول ولو تزوجها
على اقل من عشرة ثم طلقها قبل الدخول بها فلها نصف المسمى
وعما مر خمسة وراهم لا تسمة ما دون العشرة تسمة للعشرة
عندنا فكان تزوجها على ذلك الشيء وتام عشره وان كان قد
قبضته فان كان ذراهم او دنانير فعينه او كان سكيلا او موزونا
في الذمة فقبضته وهو قائم في يدها فطلقها فعليه رد مثل
نصف المقبوض وليس عليها رد عين ما قبضت لان عين المقبوض
لم يكن واجبا بالنكاح واما على قول زفر رحمه الله فالذرة اهر
والدنانير تسعين بالعقد فتعين عليهما بالنكاح فليها رد نصف
عين المقبوض ان كان قايما وان كان عبدا وسطا او ثوبا وسطا
ثم طلقها قبل الدخول بها فعليه رد نصف المقبوض لان العبد
لا مثل له والاصل فيما لا مثل له ان لا يجب في الذمة الا انه
وجب المثل حصة الوسط منه في الذمة وتحتل الجحالة فيه لما ذكرنا
فيما تقدم فاذا تعين بالمقبوض كان الحجاب بنصف العين اعدل من
الحجاب المثل والقيمة فعليه فوجب عليها رد نصف عين المقبوض
كما لو كان عينه معينا فقبضته ولا يملكه الزوج بنفس الطلاق
لما ذكره هذا اذا كان المهر دينا فقبضته او لم يقبضه حتى ورد
الطلاق قبل الدخول فما اذا كان عينا بان كان معينا مثلا
اليه مما يحتمل التقيين كالعبد والحارية وسائر الاعيان فلا
يجلوا اما ان كان بحالة لم يزد ولم ينقص واما ان زاد ونقص فان
كان بحالة لم يزد ولم ينقص واما ان زاد ونقص فان كان بحالة
لم يزد ولم ينقص فان كان غير مقبوض فطلقها قبل الدخول بها
عاد الملك في النصف اليه بنفس الطلاق ولا يحتاج للعود اليه
الي النكاح والتسليم منها حتى لو كان المهرامة فاعتقها الزوج

قبل النكاح والتسليم بينا اعتاقه في نصفها لا خلاص وان كان مقبوضا
لا يعود الخلف في النصف اليه بنفس الطلاق ولا يحتاج للعود اليه الي النكاح
ولا يفسخ ملكها في النصف حتى يفسخ الحاكم او تسلم المراه وذكر في الزيادة
وزاد عليه الفسخ من الزوج وهو ان يقول قد فسخت هذا جواب ظاهر
الرواية وروي عن ابي يوسف انه يفسخ ملكها في النصف بنفس الطلاق
وهو قول زفر حتى لو كان المهرامة فاعتقها قبل النكاح والتسليم جاز
اعتاقها في جميعها ولا يجوز اعتاق الزوج فيها وعلى قول ابي يوسف لا يجوز اعتاقها
الا في النصف ويجوز اعتاق الزوج في نصفها **وجه قول ابي يوسف**
ان الموجب للعود هو الطلاق وقد وجد فيعود ملك الزوج كالبيع او
فسخ قبل القبض انه يعود ملك الباع بنفس الفسخ كذا هذا **وجه قولهما**
ان العقد وان الفسخ بالطلاق فقد بقي القبض بالتسليم الحاصل بالعقد
وانه من اسباب الملك عندنا فكان سبب الملك او تسليمه بالان تسليم
نفس القبض حقيقة او يفسخ الزوج على رواية الزيادة ذات لانه يترد
المقبوض حكم عقد فاسد وكل واحد من العاقدين بسبيل من
فسخ البيع الفاسد وجاز كما لو اشتري عبدا جارية فقبض العبد
ولم يسلم الجارية حتى هلكت الجارية في يده انه يفسخ العقد في الجارية
وبقي الملك في العبد المقبوض الي ان يسترده فكانه مقبوض حكم عقد
فاسد كذا هذا ولان المهر ملك العقد ملكا مطلقا فلا يفسخ
الملك فيه بفعل احد العاقدين كالمثل في باب البيع خلاص ما قبل
القبض لان غير المقبوض ليس يملك ملكا مطلقا هذا اذا كان المهر
بحالة لم يزد ولم ينقص فلهذا اذا زاد فالزيادة لا تخلو اما ان
كانت في المهر او على المهر فان كانت على المهر بان سمي الزوج لها الف
ثم زادها بعد العقد ملية ثم طلقها قبل الدخول بها فلها
نصف الاقل وبطلت الزيادة في طاهر الرواية وروي ابو يوسف
ان لها نصف الخلف ونصف الزيادة انهما **وجه رواية ابي**
قوله تعالى وان طلقتموهن من قبل ان يمسوهن وقد فرضتم
لهن فريضة فنصف ما فرضتم والزيادة مفروضة بحيث تنصفها
بالطلاق قبل الدخول ولان الزيادة قبل الدخول تنفق باصل العقد
على اصل اصحابنا في الثمن في باب البيع ويجعل كان العقد ورد
على الاصل والزيادة جميعا فنصف بالطلاق قبل الدخول
كالاصول **وجه ظاهر الرواية** ان هذه الزيادة لم تكن مسماة في
حقيقته وما لم يكن مسماة في العقد لم يرد الطلاق قبل الدخول
كمهر المثل واما قوله الزيادة تنفق باصل العقد **قالت الزيادة**

على المهر لا يتحقق بائنا العقد لانها وجدت متأسرة عن العقد حقيقة
 والحق المتأخر عن العقد بالعقد خلاف الحقيقة لا يصحار اليه الاحتياجة
 والمحاكمة الى ذلك في كونه البيع لكونه عقد معاينة ومساواة للمال
 ليصور عن المهر انما هو ضرورة الى تغيير الحقيقة وأما المهر المراء
 منه الفرض في العقد لانه هو المتعارف فيعرف المطلق اليه **والدليل**
 عليه قوله تعالى ولا جناح عليكم فيما تراضون به من بعد الفريضة
 او الزيادة ليست بفريضة وان كانت في المهر فالمهر لا يخلو اما ان يكون
 في يد الزوج واما ان يكون في يد المرأة فان كان في يد الزوج في الزيادة
 لا يخلو اما ان كانت متصلة بالاصل واما ان كانت منفصلة عنه
 والمتصلة لا يخلو اما ان تكون متولدة من الاصل كالسمن والكبر
 والجل والاصوف والسميع والطنق كالمخلات بنيا من العين وزوال الخرس
 والضم والشم والبر اذا المخل واللاجر اذا زعت او غير متولدة منه كالنوب
 موالصين والارض والحداد اذا بنى فيها بنا وكذا المنفصلة لا يخلو
 اما ان كانت متولدة من الاصل كالوبر والصوف اذا جزوا الشعر اذا
 ارتيل والثوا اذا جردت الزوج اذ قصد وكان في حكم المتولد منه كالز
 والعقد واما ان كانت غير متولدة ولا في حكم المتولد كالطهارة والكسب
 فان كانت الزيادة متولدة من الاصل او في حكم المتولد فهي مهر
 سواء كانت متصلة بالاصل او منفصلة عنه حتى لو طهرتها قبل الدخول
 بها ينصف الاصل في الزيادة بالاجماع لان الزيادة تابعة للاصل
 لكونها مما الاصل والارض بدل جزء هو مهر فيقوم مقامه والعقد
 بدل ما هو في حكم الجزء فكان بمنزلة المتولد من المهر فكان مهرها فكانت
 محلا للفسخ وان كانت غير متولدة من الاصل فانه كانت متصلة بالاصل
 او منفصلة عنه حتى لو طهرتها قبل الدخول بها ينصف الاصل والزيادة
 بالاجماع لان الزيادة فانها تنصف التتصيف وعليها نصف قيمة الاصل
 لان هذه الزيادة ليست بمهر مقصود او لا تنبع الا من المتولد من المهر
 فلا تنصف ولا يمكن تنصيف الاصل بدون تنصيف الزيادة فامتنع
 منها التنصيف فيجب عليها نصف قيمة الاصل بمهر الزيادة لانها
 بالزيادة صارت قابضة للاصل فنقتصر قيمته يوم حكم بالقبض وان
 كانت منفصلة عن الاصل في الزيادة ليست بمهر وهي كلها للمواة في قول
 ابي حنيفة رحمه الله ولا تنصف وعند ابي يوسف ومحمد رحمهما الله
 هي مهر وتنصف مع الاصل **وقوله** ان هذه الزيادة فملك
 بملك الاصل فكانت تابعة للاصل فنتنصف مع الاصل كالزيادة
 المتصلة والمنفصلة المتولدة من الاصل كالسمن والولد ولا في

بالحال
 في الزيادة
 في المهر
 في العقد

رحمة الله ان هذه الزيادة ليست بمهر مقصودا وكذا هي غير مقصودة ملك
 الحاركة لانه لا يقصد بتلك الحاركة المصدة لها واما تنبع فلانها ليست
 متولدة من الاصل فقول انها ليست بمهر مقصودا ولا تنبع واما هي مال
 المواة فاشبهت بما يرا مواعدا خلاف الزيادة المتصلة المتولد والمنفصل
 المتولد لانها مما المهر فاشبهت فكانت جزءا من اجزائه فيتنصف كما
 ينصف الاصل ولو اجر الزوج المهر بغير اذن المرأة فالاجرة له
 لان المنافع ليست باموال متقومة بانفسها عندنا وانما اخذ
 حكر الما ليه والتقوم بالعقد والعقد صدر من الزوج فكانت الاجرة
 له كالتصايب اذا اجر المصوب ويتصدق بالاجر لانها مال حصل
 بسبب محذور وهو النقص في ملك الغير بخلافه فيمكن فيه الحث
 فكان سبيله التصديق به **هـ** اذا كان المهر في يد الزوج
 فحدث فيه الزيادة فاما اذا كان في يد المرأة اي قبل الفروقة فان
 كانت الزيادة متصلة من الاصل من الاصل فانها لا تمنع التنصيف
 في قول ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله وللزوج عليها نصف القيمة
 يوم سلك اليها وقال محمد رحمه الله لا تمنع وتنصف الاصل مع الزيادة
واضح بقوله تعالى وان طلقتموهن من قبل ان يمسوهن ووهن
 نصف منهن جسد في الطلاق قبل الدخول في نكاح فيه فمن نصف
 المفروض ولا يمكن تنصيفه الا بتنصيف الزيادة فيجب لتنصيف الزيادة
 ضروره عند خالف الخصم ولان هذه الزيادة تابعة للاصل من كل
 وجه لانها قائمة بالاصل مرفقة بالزيادة خلاف الزيادة المنفصلة
 المتولدة من الاصل لانها ليست بتابعة محضه لان الولد لا ينصف الاصل
 صار اصلا بنفسه فلم يكن مهر او خلاف الزيادة المتصلة في الصبي
 انما تمنع من الرجوع والاسترخاء لان حق الرجوع في الهبة ليس
 ثابت بيقين لكونه محل الاجتهاد فلا يمكن الحاق الزيادة بحالة
 العقد فتعذر ابراء الفسخ عليها **وجه** **فرض** ان هذه الزيادة
 لم تكن موجودة عند العقد ولا عنه ماله شبهة بالعقد وهو الفسخ
 فلا يكون لها حكم المهر فلا يمكن فسخ العقد فيها بالطلاق قبل الدخول
 لان الفسخ انما يرد على ما ورد عليه العقد والعقد لم يرد عليه
 اصلا فلا يرد عليه الفسخ كما لا يرد على المتصلة المتولد
 من الاصل لانه لو تنقص العقد فاما ان يرد نصف الاصل مع نصف
 الزيادة او بدون الزيادة لا سبيل الى الثاني لانه لا يقصور
 والاصل بدون رد الزيادة المتصلة ولا سبيل الى الاول لانه يولد
 الى الربا لانها اذا لم تكن محلا للفسخ لعدم ورود العقد عليها

من جعل في نصيبه
 المهر من قبل الدخول
 وانما هو نصف الاصل

كان اخذ الزيادة منها اخذ مال بلا عوض في عقد المفا ومنه وهذا
 تفسير الربا وحيث تفسير نصف قيمة المفروض لا نصف المفروض لان
 المفروض صار بمنزلة الهالك وانما الالبنة فلاحقة له فيها لان مطلق
 المفروض ينصرف الى المفروض المتعارف وهو الاثنان دون السبع
 والاثنان لا يحتمل الزيادة والنقصان وحصل هذا الاختلاف
 الزيادة المتصلة في البيع اذا اختلفت الناقصة المتعارف عندان حصة
 رجب الله واي يوسف رجبها الله وعند محمد لا تمنع ولو هلكته
 هذه الزيادة المتصلة في البيع في يد الزوج ثم طلقها فلما نصبت الاصل
 لان المانع من التصفيف وعليها نصف قيمة الاصل لما بينا فيما تقدم
 وان كانت الزيادة منفصلة متولدة من الاصل فانها تمنع
 التصفيف في قول اصحابنا الثلاثة وعليها رد نصف قيمة الاصل
 التي الزوج الى الزوج وقال ذو الفقار لا تمنع وينصف الاصل مع الزيادة وان
 كانت منفصلة غير متولدة من الاصل كالزيادة الحادثة قبل القبض
ولما ان هذه الزيادة لم تكن عند العقد ولا عند القبض فلم يكن
 والعرض انما يرد على ماله حكم المهر فلا ينصف ويبقى ملك المرأة
 كما كانت قبل الطلاق ولا يمكن بتصفيف الاصل بدون الزيادة وهو
 رد نصف الجارية بدون الولد لانه يصير لها نصف اصل فتح العقد
 فيه مما لم يكن لها ذلك الاصل الا بتبدل من غير بدل وذلك نصف الربا
 او انه حرام فاذا تعدر تصفيف المفروض كالهالك لانه في حق كونه
 مجهول التسليم الى الزوج بمنزلة الهالك فيجب نصف القيمة ليزول
 معنى الربا والله اعلم وكذلك لو ارتدت او قتلت ابن زوجها
 قبل الدخول بها بعد ما حدثت الزيادة في يد المرأة فذلك كله لها وعليها
 رد قيمة الاصل يوم قبضت كذا ذكر ابو يوسف في الاصل وهو قوله
 محمد رحمه الله وروي عن اي يوسف انها تزود الاصل والزيادة ففرق
 بين الرد والمقتيل وبين الطلاق فقال في الطلاق عند نصف
 قيمة الاصل وفي الرد والمقتيل ميرد الاصل والزيادة جميعا
وجه الفرق ان الرد والمقتيل ضمن العقد من الاصل وحصل
 اياه كان لم يكن فصلا به كمن باع عبدا بجارية وقبض الجارية ولم
 يدفع العبد حتى ولدت ثم مات العبد قبل ان يدفعه انه يأخذ
 الجارية وولدها لا نفسا بخ العقد من الاصل وموت العبد في يد
 بايعه كذا هذا بخلاف الطلاق فانه اطلاق وحل العقد وليس كمن
 فينحل وطلاق او يرتفع من حين الطلاق لا من الاصل **وجه ظاهر**
الرواية ان المعقود عليه في العتق اعمى الطلاق والرد ونحوه سليمان

الى المرأة كما كان الا ان الطلاق قبل الدخول طلاق من وجه ونسخ من وجه
 فاجب عود نصف البدل عملا بالشبهين والرد والمقتيل كل واحد منهما
 شخص من وجهين كل وجه فاجب عود الكل الى الزوج هذا كله اذا
 الزيادة فلا تخلوا اما قبل الطلاق افا ما اذا حدثت بعد الطلاق بالطلاق
 ثم حدثت الزيادة بعد القضا بالنصف للزوج بنفس الطلاق وصار بينهما
 نصفين فالزيادة حدثت قبل ملكها فيكون بينهما وان حدثت بعد
 القبض فان كان بعد القضا فالنصف للزوج وقد كان الجواب لانه لما
 قضى به فقد عاد نصف المهر الى الزوج فقد حصلت الزيادة على المالكين
 وكانت بينهما وان كان قبل القضا بالنصف للزوج والمهر في يدها
 كما لمقوض بعقد فسد لان الملك قد كان لها وقد سدد ملكها بينة
 النصف بالطلاق حتى لو كان المهر عبدا فاعقبت بعد الطلاق قبل
 القضا بالنصف للزوج حازا اعتاقها ولو اعققت الزوج وان قضى
 القاضي له بعد ذلك كالباع اذا اعتق العبد المبيع بيعة فاسد
 انه ينفذ عتقه وان رد عليه بعد ذلك كذا هيئتنا هذا الذي ذكرنا حكم
 الزيادة وما حكم النقصان عند ثبوت النقصان في المهر لا يحلوا اما
 ان يكون في يد الزوج واما ان يكون في يد المرأة فان كان في يد الزوج
 فلا تخلوا من خمسة اوجه **اما** ان يكون بفعل الاحني **واما** ان
 يكون باقة سماوية **واما** ان يكون بفعل الزوج **واما** ان يكون بفعل
 المهر **واما** ان يكون بفعل المرأة وكل ذلك لا يخلوا اما ان يكون
 قبل قبض المهر او بعد والنقصان فاحش او غير فاحش فان كان
 النقصان بفعل احني وهو فاحش قبل القبض والمرأة بالختيار
 ان شئت اخذت العبد الناقص وانبتعت الحاي بالارش وان شئت
 تركت واخذت من الزوج قيمة العبد يوم العقد ثم يرجع الزوج
 على الاجني بثمان النقصان وهو الارش اما ثبوت الخيار ولا
 المعقود عليه وهو المهر فقد تغير قبل القبض فوجب الخيار كعتق
 المبيع قبل القبض فان اختارت اخذ العبد انبتعت الحاي
 بالارش لان الحناية حصلت على ملكها وان اختارت اخذ القيمة
 لان الحناية حصلت على ملكها وان اختارت اخذ القيمة انبتعت
 الزوج الحاي بالارش لانه ملكها العين باء الضمان فقام مقام
 المرأة فكان الارش له وليس لها ان تاخذ العبد ناقضا وبغير
 الزوج الارش لانها لما اختارت فقدا برات الزوج من ضمانه
 وان كان النقصان باقة سماوية والمرأة بالختيار ان شئت اخذ
 ناقضا ولا شيء لها غير ذلك وان شئت تركته واخذت قيمته يوم

يوم العقد لان المهر مضمون على الزوج بالعقد والا وصاف لا تضمن بالعقد
 لعدم ورود العقد عليها موصوفا فلا يظهر الصانع في حقها وانما يظهر
 في حق الاصل لورود العقد عليه وانما يثبت لها الحيا للتعين المعقود
 عليه وهو الخيار المهر عما كان وهذا يثبت الحيا وكالمبيع اذا انقص
 في يد البايع انه بخير المستوي فيه كذا هذا وان كان النقصان
 بفعل الزوج ذكر في ظاهر الرواية فزق بين هذا وبين البايع
 اذا جئني على المبيع وان كان النقصان قبل القبض وروى عن
 ابي حنيفة رحمه الله ان الزوج اذا جئني على المهر فمضى بالخيار ان شئت اخذت
 ناقصا لاني لها غيرة ذلك وان شئت اخذت القيمة وسوي بينهما
 وبين البايع **وجه النسوية بينهما** ان المهر مضمون على الزوج
 بالنكاح لم يستقر ملكها فيه كالمبيع في يد البايع كذا في النكاح
وجه الفرق في ظاهر الرواية ان الاوصاف وهي الاتباع اركان
 لا تضمن بالعقد فانما تضمن بالانكاح لانها تعتبر بمقتضىه بالانكاح
 فتعتبر مضمونة الا ان المبيع لا يمكن جعلها مضمونة بالقيمة لانها مضمونة
 بعينها اخر وهو الثمن والمحل الواحد لا يكون مضمونا بعينين والمهر
 غير مضمون على الزوج كماله للنكاح لم يستقر ملكها فيه بل بالقيمة الاستدري
 انه لو ائلف المهر لا يبطل ملك النكاح ولكن يجب عليه قيمته وكذا اذا ائلف
 الجزء وان كان النقصان باقة سماوية لان جنسية الانسان على نفسه
 هدر فالتحقق بعدم فكانت كالاقعة السماوية في رواية حكمة
 حكم جنسية الزوج لان المهر مضمون في يد الضامن وهو الزوج
 لان المهر مضمون في يد الضامن وهو الزوج وجنسية المضمون
 يد الضامن جنسية الضامن كالعبد المضمون اذا جئني على نفسه في
 القاصب وان كان النقصان بفعل المراه فقد صار كقاضيه
 بالخيار به فجعل كان النقصان حصل في يدها كالمشتري اذا جئني على
 المبيع في يد البايع انه يصير قاضيا لها كذا هذا اذا كان النقصان
 فاحشا فاما اذا كان سيرا او لاحيا ولها كما اذا كان هذا الغيب
 به يوم العقد ان كان النقصان باقة سماوية او بفعل المهر او
 بفعل المراه فلا شئ لها وان كان بفعل الاجنبي يبيعه بنصف النقص
 وكذا ان كان بفعل الزوج هذا اذا حدث النقصان في يد الزوج
 فاما اذا حدث في يد المراه فهو ايضا لا يخول من الاقسام التي وصفتها
 فان حدث بفعل اجنبي وهو فاحش قبل الطلاق فالارض لها وان
 طلقها الزوج وله نصف القيمة يوم قبضت ولا سبيل له على العين
 لان الارض بمنزلة الولد فيمنع التصفية كاولد وان كانت تعبانية

الاجنبي عليه بعد الطلاق فالزوج نصف العبد وهو بالخيار وفي الارش ان
 شئت اخذ نصفه من المراه واعتبرت القيمة يوم القبض وان شئت اتبع الحيا
 واخذ منه نصفه لان حق الفسخ وعود النصف الى استقرا الطلاق وتوقف
 على قضاء القاضي او التراضي وقضائي يدها كالمقبوض مبيع فاسد
 وقضاي مضمونا عليها وكذلك ان حدث بفعل الزوج جنسية جنسية
 الاجنبي لانه جئني على ملك غيره ولا بد له فيه وقضاي كاجنبي والحكم
 في الاجنبي ما وصفت وان حدث باقة سماوية قبل الطلاق فالزوج
 بالخيار وان شئت اخذ نصفه ناقصا ولا شئ له غير ذلك وان شئت اخذ
 بنصف القيمة يوم القبض لان حقه معها عند الفسخ وان كان ذلك
 بعينه الطلاق فللزوج ان يأخذ نصفه ونصف الارش لما ذكرنا
 انه بعد الطلاق يبقى في يدها كالمقبوض من محكم مبيع فاسده
 لان الملك لها وحق التعير في الفسخ مستقر وقضاي بمنزلة المقبوض
 مبيع فاسده وان شئت اخذ قيمته يوم قبضت وكذلك ان حدث
 بفعل المراه فالزوج بالخيار ان شئت اخذ نصفه ولا شئ له من
 الارش وان شئت اخذ نصف قيمته هذا عند الصفا بالدلالة وقال
 زفر للزوج ان يضمنها الارش **وجه قوله** ان المهر مضمون عليها
 بالقبض والا وصاف وهي الاتباع تضمن بالقبض ولا تضمن بالعقد
 وكذلك زفر بقوله في النقصان الحادث بعير فعلمنا لهذا المعني
ولما ان المراه جئت على ملك نفسها وجنسية الانسان على ملك نفسه
 غير مضمونة بخلاف ما اذا حدث بفعل الزوج على الرواية المشهورة
 لان الزوج جئني على ملك غيره وجنسية الانسان على ملك غيره مضمونة
 عليه وقد خرج الجواب عما قال زفر رحمه الله لان قبضها صادق ملك
 نفسها وقبض الانسان ملك نفسه لا يوجب الصانع عليه وان كان
 ذلك بعد الطلاق فعلمنا نصف الارش لما ذكرنا ان حق الفسخ قد استقر
 وكذلك ان حدث بفعل المهر فالزوج بالخيار وعلى الروايتين جميعا
 ان شئت اخذ نصفه ناقصا لانا ان جعلنا جنسية المهر كالاقعة السماوية
 لو تكن مضمونة وان جعلناها جنسية المراه لم تكن مضمونة ايضا فلم
 تكن مضمونة على الروايتين **هذا** اذا كان النقصان فاحشا فاما
 اذا كان غير فاحش فان كان بفعل الاجنبي او بفعل الزوج لا يقضي
 لان الارش يمنع التصفية وان كان باقة سماوية او بفعلها او بفعل
 المهر اخذ النصف ولا حيا وله والله اعلم **واما الزوج الثاني**
 وهو ما يسقط به نصف المهر معني والكل صورة فهو كل طلاق يجب فيه
 المقتعة فيقع الكلام في مواضع **في بيان** الطلاق التي يجب فيه المقتعة والذي

يستحب فيه **و** تفسير المتعة وفي بيان من يعتبر المتعة بحاله **اما الاول**
 فالطلاق الذي يجب فيه المتعة **نوعان** احدهما ان يكون قبل الدخول
 في نكاح لا تسمية فيه ولا فرض بعد او كانت التسمية فيه فاسد وهذا
 قول **الحكام** **اعلموا** **وقال** قال ذلك لا يجب المتعة ولكن يستحب **فانك**
 لا يري وجوب المتعة اصلا **واحي** بان الله تعالى قبل المتعة بالنفي
 والمحسن بقوله حقا على المحسنين حقا على المتقين **والواجب** لا يختلف
 فيه المحسن والمتقي وغيرهما فدل انها ليست بواجبة **ولكن**
 قوله تعالى لا جناح عليكم ان طلقتم النساء ما لم تمسوهن او تفرضوا
 لهن فريضة ومتقوهن ومطلق الامر لوجوب العمل والمراد من قوله
 او تفرضوا الذي لم تفرضوا الا ترى انه عطف عليه قوله وان طلقتموهن
 من قبل ان تمسوهن وقد فرضتم لهن فريضة فنصف ما فرضتم ولو كان
 الاول يعني ما لم تمسوهن وقد فرضوا لهن او لم تفرضوا لما علمه
 المفروض وقد تكون او بمعنى الواو **وقال الله** سبحانه وتعالى ولا تظن
 منهم امرا او كفورا اي ولا كفورا وقوله تعالى ومتقوهن على التوسع
 قدوة وعلى المتقوة قدوة وعلى كلمة الجباب وقوله حقا على المحسنين
 وليس في الفاظ الاحباب كلمة او كمن قولنا حق عليه لان الحقية
 تقتضي الثبوت وعلى كلمة الزام وثبات فاجمع بينهما بيقضي التأكيد
 وما ذكرنا من ذلك كما يلزم منا يلزم لان المندوب اليه ايضا لا يختلف
 فيه المتقي والمحسن وغيرهما **ثم يقول** الاحباب على المحسن والمتقي
 لا يعني الاحباب على غيرهما الا ترى انه سبحانه وتعالى اخبر ان القرآن
 عدي للمتقين **ثم** لم ينف ان يكون لهدي للناس كلهم كذا هذا والدليل
 على ان المتعة بطل عن نصف المهر ان تبدل التسمية ههنا واجبة انها تبدل الواو
 وهو نصف مهر المثل وبطل الواجب واجب لانه يقوم مقام الواجب
 ويجزي حكمه **الاشري** ان التيمم لما كان بدلا عن الوضوء والوضوء واجب
 كان التيمم واجبا **والدليل** على ان المتعة بطل عن نصف المهر ان تبدل الشيء
 ما يجب بسبب الاحتل عند عامة عدمه كالتييمم مع الوضوء وغير ذلك
 والمتعة يجب بالسبب الذي يجب به مهر المثل وهو النكاح لا الطلاق
 لان الطلاق مستقط للمنفقة لا موجب لها لكن عند الطلاق يستقط نصف
 مهر المثل فتجب مهر المثل فتجب المتعة بدلا عن نصفه وهذا طريق **مهر**
 فان الرهن بمهر المثل يكون رهنا بالمتعة عنده حتى اذا هلك هلك
 بالمتعة واما ابو يوسف رحمه الله فانه لا يجعله رهنا بها حتى اذا
 هلك الرهن هلك بعين من المتعة باقية عليه فلا يكون وجوب بطريق
 البطل عنده بل يوجبها ابتداء بطريق النقص الذي ذكرنا يوجبها بدلا

عن البعض بالا استدلال بنصف المسمى في نكاح فيه تسمية **والثاني** ان يكون
 قبل الدخول في نكاح لم يسم فيه المهر وانما فرض بعده وهذا قول **الحسين**
 رحمه الله ومحمد وهو قول **ابي يوسف** لا خير وكان يقول ولا يجب نصف
 المفروض كما اذا كان المهر مفروضا في العقد وهو قول **مالك** **والشافعي**
 رحمهم الله تعالى **واحي** يقول الله تعالى وان طلقتموهن من قبل
 ان تمسوهن وقد فرضتم لهن فريضة فنصف ما فرضتم **واجب** نصف المسمى
 في الطلاق قبل الدخول مطلقا من غير فصل بينهما اذا كان الفرض في
 العقد او بعد ولان الفرض بعد العقد كالنقص في العقد **ثم**
 المفروض في العقد يقتضي فكذا المفروض بعده **وهي** قوله تعالى
 يا ايها الذين آمنوا اذا كنتم المؤمنات ثم طلقتموهن من قبل ان تمسوهن
 فاعلمن انهن من عدة نكتهن وهن ما قسموهن **واجب** المتعة في الطلاق قبل
 الدخول ولان مهر المثل واجب بنفس العقد لما ذكرنا فيما تقدم فكل
 الفرض بعدة تقديرا لما يجب بالعتق وهو مهر المثل ومهر المثل
 يسقط بالطلاق قبل الدخول **وتجب** المتعة فكذا ما هو بيان وتقديره
 اذ هو يتقدير بذلك الواجب وكذا الفرقه بالا بلاك واللذان والجب
 والعتق وكل فرقة حات من قبل الزوج قبل الدخول في نكاح لا
 تسمية فيه فيوجب المتعة لانهما توجب نصف المسمى في نكاح فيه تسمية
 المتعة عوض عنه كدرة الزوج وابا به الاسلام وكل فرقة حات
 من قبل المدة فلا متعة لها لانه لا يجب بها المهر اصلا فلا يجب لها
 المتعة والمخيرة اذا اختارت نفسها قبل الدخول في نكاح لا تسمية فيه
 فلها المتعة لان الفرقه حات من قبل الزوج لان البيونة معنفة الي
 الابانة السابقة وهي فعل الزوج **واما** الذي يستحب فيه
 المتعة فهو الطلاق بعد الدخول والطلاق قبل الدخول في نكاح فيه
 تسمية وهذا عندنا **وقال** الشافعي رحمه الله المتعة في الطلاق بعد
 الدخول واجبة **واحي** يقول الله تعالى والمطلقات متاع بالمعروف حقا
 على المتقين جعل للمطلقات متاعا بدم الملك عاما الا انه حصنه
 المطلقة قبل الدخول في نكاح فيه تسمية فبقيت المطلقة قبل الدخول
 في نكاح لا تسمية فيه والمطلقة بعد الدخول على ظاهر العموم **ولنا**
 ما ذكرنا ان المتعة وجبت بالنكاح بدلا عن البضع اما بدلا عن
 نصف مهر المثل او ابتداء اذا استخفت المسمى او مهر المثل بعد
 الدخول وجبت المتعة لادي ان يكون ملك واحد بدلا
 والى الجمع بين البدل والاصل في حالة واحد وهذا منتم لان
 قبل الدخول في نكاح فيه تسمية لا يجب لها المتعة بالاجماع والمطلقة

بعد الدخول اولى لان الولي يستحق بعض المهر والثاني يستحق الكل اولى
واما الاية فيقول ذكر المتاع فيها على الذب والاستحياء ونحوه
 لقوله انه يندب الزوج الى ذلك كما يندب الى اداء المهر على الكمال
 في غير المدخول بها او يحل على النفقة والكسوة في حال قيام العدة لان
 لان كل ذلك متاع اذ المتاع اسم لما ينفق به غدا بالليل كما يقدر
 الاحكام وكل فرقة جات من قبل الزوج الى ذلك كما يندب الى اداء المهر
 على الكمال في غير المدخول بها او يحل على النفقة والكسوة في حال قيام العدة
 بعد الدخول يستحب فيها النفقة الا ان يرتد او ياتي الاسلام لان
 الاستحباب طلب الفضيلة والكافر ليس من اهل الفضيلة **واما**
 تفسير النفقة الواجبة فقد قال اصحابنا رحمهم الله تعالى انها ثلاثة
 اثواب ذرع وخمار وملحفة وهكذا روي عن الحسن وسعيد بن
 المسيب وعطاء والشعبي وعن عبد الله بن عباس رضي الله عنهما انه
 قال ارفع النفقة الخادم ثم دون ذلك الكسوة والنفقة وقال
 الشافعي رحمه الله تعالى في ثلثين درهما كما روي عن ابي محمد انه
 قال قلت لابن عمر اخبرني عن النفقة واخبرني علي قدوري في بصر
 فقال اكس كذا اكس كذا المحسنت ذلك فوضعت قد رثلتين درهما
 فدل انها مقدار ثلثين درهما **والثاني** قوله تعالى في اية
 النفقة متاعا بالمعروف حقا على المحسنين والمتاع اسم للمعروف
 في العرف ولان الحاجات الاثواب نظير اتي اصول الشرع وهو الكسوة
 التي تحت لها حال قيام النكاح والعدة وادنى ما يكفي به المراه
 وتستتر به عند الخروج ثلثة اثواب ولا نظير لاجبات الثلثين فكل
 حاجات ماله نظير اولى وقوله عبد الله بن عمر وليتنا لانه امره
 بالكسوة لابد رآهم مقداره الا انه انفق ان قيمة الكسوة
 بلغت ثلثين درهما وهذا لا يدل على ان التقدير فيها بالثلثين
 ولو اعطاها قيمة الاثواب وراهم اود ثانيا بغير على الثوب
 لان الاثواب ما وجبت لعبتها بل من حيث انها مال كالساة
 في خمس من الابل في باب الزكاة **واما** بيان من يعتبر النفقة
 محاله فقد اختلفت العلل فيه قال بعضهم قدر النفقة تعتبر
 بحال الرجل في بياديه واعساره وهو قول ابي يوسف رحمه الله
 وقال بعضهم تعتبر بحال المراه في بياديه واعساره وقال
 بعضهم تعتبر بحالهما معا وقال بعضهم النفقة الواجبة تعتبر
 بحالها والمستحقة تعتبر بحاله **وجه قول** من اعتبر بحال الرجل
 قوله تعالى ومنتموهن على الموسع قدر جعل النفقة على قدر حال

الرجل في بياديه واعساره **وجه قول** من اعتبر بحالها ان النفقة
 بقول بعضهم فيعتبر بحالها والمستحقة تعتبر بحاله وهذا ايضا وجه من
 بقول النفقة الواجبة تعتبر بحالها وقوله النفقة المستحقة تعتبر بحاله
 لا معنى له لان التقدير في الواجب لا في المستحب **وجه قول** من اعتبر
 حالهما ان الله تعالى اعتبر في النفقة ثلثين **وجه قول** من اعتبر
 واعساره بقوله تعالى على الموسع قدر وعلى المقتر قدره
والثاني ان يكون مع ذلك بالمعروف بقوله تعالى متاعا بالمعروف
 فلو اعتبرنا فيها الرجل دون حالها عسى لا يكون بالمعروف لانه
 يقتضي انه لو تزوج رجلا امرأتين امرهما شريفة والاخرى مولاة
 دنيه ثم طلقها قبل الدخول بهما ولو قسم لهما ان يستويا في النفقة
 باعتبار حال الرجل وهذا منكوفي ما دات الناس بالمعروف
 فيكون خلاف النص ثم النفقة الواجبة لا تزداد على نصف المهر
 بل هو نهاية النفقة لا مزيد عليه لان الحق عند التسمية كد
 وثبت منه عند عدم التسمية لان الله تعالى اوجب النفقة على قدر
 احتمال ملك الزوج بقوله تعالى على الموسع قدر وعلى المقتر قدر
 واوجب نصف المسمى مطلقا اختلافه وضع الزوج وملكه اولا وكذا في
 وجوب كمال المسمى من ذلك في نكاح فيه تشبه دون الحق اكد وثبت
 عند التسمية ثم لا يزداد هناك على نصف المسمى لان لا يزداد ههنا
 على نصف مهر المثل اولى ولان النفقة يدل عن نصف مهر المثل
 ولا يزداد البذل على الاصل ولا ينقص من خمسة ذراهم لانها
 تحب على طريق العوض واقل عوض ثبت في النكاح نصف عشرة
واما حكم اختلاف الزوجين في المهر فجملة الكلام فيه ان الاختلاف
 في المهر اما ان يكون في حياة الزوجين واما ان يكون بعد موت
 احدهما بين الحي منهما وورثة الميت واما ان يكون بعد موتهما
 بين ورثتهما فان كان في حال حياة الزوجين فاما ان كان قبل
 الطلاق واما ان كان بعده فان كان قبل الطلاق فان كان د
 الاختلاف في اصل التسمية بحب مهر المثل لان الموجب الاصل في باب
 النكاح هو مهر المثل لانه قيمة الموضع وقيمة الشيء مثله من كل
 وجه فكان هو البذل واما التسمية فتقدر بمهر المثل فاذا لم
 تثبت التسمية لوقوع الاختلاف فيها وجبت المصدر في الموجب
 الاصل فان كان الاختلاف في قدر المسمى او حفضه او نحوه
 او صفته فامهر المثل لا يخلو اما ان يكون دينيا واما ان يكون
 عينيا فان كان دينيا فاما ان يكون من الاثمان المطلقة وهي

الداراهم والدنا بغير امان يكون من المكملات والمورونات ه
 والمذكورات الموصوفة في الزمة فان كان من الاثمان المطلقة
 ما خلت في قدره بان قال الزوج تزوجتك على الف درهم وقال
 المراه تزوجتني على الفين وقال الزوج تزوجتك على مائة ه
 دينار فقالت المراه على ما بيني وبينك الف دينار فبقي الزوج
 فان نكل اعطاه الفين وان حلت خلف المراه فان نكلت اخذت الف
 وان حلفت بحكم مهر مثلها ان كان مهر مثلها مثل ما قالت او اكثر
 فلها ما قالت وان كان مهر مثلها مثل ما قال الزوج او اقل فلها ه
 ما قال الزوج او اقل ما قال وان كان مهر مثلها اقل مما قالت ه
 او اكثر مما قال فلها مهر مثلها وهذا قول ابي حنيفة ومحمد بن ابي
 وقال ابو يوسف رحمه الله لا يمتثلان والقول قول الزوج في
 هذا كله الا ان ياتي بشي مستنكر جدا والحاصل ان ابا حنيفة
 ومحمد بن مهران المثل بينهما ان الامر عليه وابو يوسف رحمه
 الله لا يحكمه بل يحلل القول قول الزوج مع مبيته الا ان ياتي بشي
 مستنكر وقد اختلف في تفسير المستنكر قيل هو ان يدعي انه
 تزوجها على اقل من عشرة دراهم وهذا التفسير مروى عن ابي
 يوسف رحمه الله لان هذا القول مستنكر شرعا اذ لا مهر في الشرع
 اقل من عشرة دراهم وقيل هو ان يدعي انه تزوجها على ما لا
 يزوج مثلها به عادة وهذا محكي عن ابي الحسن لانه مستنكر
 عرفا وهو الصحيح من التفسير لانما اختلفا في مقدار المهر المسمي
 وذلك اتفاق بينهما على اصل المهر المسمي وما دون العشرة لم يجر
 مهر في الشرع اصلا بخلاف بين اصحابنا وقد روى عن ابي يوسف
 رحمه الله في المتبايعين اذا اختلفا في مقدار الثمن والسلعة مالكا
 ان القول قول المنكر في الشرع والمنكر هو الزوج لان المراه ه
 تدعي عليه زيادة مهر وهو ينكر على ذلك فكان القول قوله
 مع مبيته كما في سائر المواضع والدليل عليه ان العاقدين ه
 في باب الاجارة اذا اختلفا في مقدار المسمى لا يحكم اجرا المثل
 بل يكون القول قول المستاجر بل يكون القول قول المستاجر مع
 مبيته لما قلنا كذا هذا ولهذا ان القول في الشرع والعقل
 قول من يشهد له الظاهر والظاهر يشهد له الظاهر والظاهر
 يشهد لمن يوافق قوله مهر المثل لان الناس في العادات الجارية
 يقدرون المسمى بمهر المثل ويدينونه عليه لا برضى الزوج بالزيادة
 عليه والمراه اولياؤها لا يرصون بالنقصان عنه وكانت التسمية

تقدير

تقدير المهر المثل وبناء عليه فكان الظاهر شاهدا لمن شهد له مهر المثل
 فيحكم مهر المثل فان كان الفين فلها ذلك لان الظاهر شاهدا لها
 وان كان اكثر من الفين لا يبرأ دعيته لانها رصبت بالنقصان وان
 كان مهر مثلها الف فلها الف لان الظاهر شاهدا لهذا الزوج وان كان
 اقل من ذلك لا ينقص عن الف لان الزوج رضى بالزيادة وان كان
 مهر مثلها اكثر مما قال او اقل من ذلك لا ينقص عن الف لان
 الزوج رضى بالزيادة وان كان مهر مثلها اكثر مما قال واقل
 مما قالت فلها مهر المثل لانه هو الموجب الاصل وانما التسمية
 تقدير له لما قلنا فلا يعدل عنه الا عند ثبوت التسمية وصحتها ه
 فاذا ثبتت لواقع الاختلاف وجب الرجوع الى الموجب الاصل
 او محكمه وانما يتجملان لان كل واحد منهما مدعي من وجه ه
 ومنكر من وجه اما الزوج فلان المراه تدعي عليه زيادة الف
 وهو ينكر واما المراه فلان الزوج يدعي عليها تسليم النفس
 عند تسليم الف اليها وهي تنكر فكان كل واحد منهما مدعي من
 وجه ومنكر من وجه فيتحقق ان لقوله صلى الله عليه وسلم واليمين
 على من انكر ويبيد ابيمين الزوج لانه اشد انكارا واسبق انكارا
 من المراه لانه ينكر قبل تسليم النفس وبعد والا نكار من
 المراه بعد تسليم النفس وقبل التسليم هو اسبق انكارا لان المراه
 تقتض المهر ولا تشر تسليم نفسها فغلب له بالامر اليها وهو ينكر فكان
 هو اسبق انكارا فكانت المذاهب بالتخلف منه اولى لما قلنا في
 اختلاف المتبايعين ذكر الكرخي الخالف في هذه الفصول الثلاثة
 وانكر الحصاص الخالف الا في فصل واحد وهو ما اذا ارشده
 مهر المثل لدعواه بان كان مهر مثلها اكثر مما قال الزوج ه
 واقل مما قالت المراه وكذا في الجاهل الصغير لم يذكر الخالف
 الا في هذا الفصل **ووجهه** ان الحاجة الى الخالف فيما لا
 شكا فيه للظاهر فاذا كان مهر المثل مثل ما يدعيه احد فاما ه
 كان الظاهر شاهدا له فلا حاجة الى الخالف والظاهر لا يشهد
 لاحدهما في الفصل الثالث فتتبع الحاجة الى الخالف **وجه**
 ما ذكره الكرخي رحمه الله ان مهر المثل لا يثبت الا بعد سقوط ه
 اعتبار التسمية والتسمية لا يسقط اعتبارها الا بالخالف لان
 الظاهر لا يكون حجة على الغير فتتبع الحاجة الى الخالف ثم اذا
 الخالف وبدي بيمين الزوج فان نكل يقتضي فدية بالعين لان
 النكول حجة يقتضيها في باب الاموال بخلاف بين اصحابنا

تقدير

ولا خيار للزوج وهو ان يعطيا مكان الدراهم وانما لان قسمته
 الا لعين قد ثبتت بالنكول لانه بمنزلة الاقرا ومن شأن المسمى ان لا
 لا يكون للزوج العود عنه الا برضى المراه وان حلف بخلاف المراه فان تكلمت
 لم يقض على الزوج الا بالالف ولا خيار لما قلنا في نكول الزوج وان حلفت
 بحكم مهر مثلها فان كان مهر مثلها الفاقضي لها على الزوج بالالف ولا خيار
 له لان قسمته الا لالف قد ثبتت بنقضاء قيمتها فيمنع الخيار وان كان مهر
 العين فبقي لها الف والعين وكه الخيار في اخذ الالف دون الاجرة
 لثبوت قسمته اخذ الالف بنقضاء قيمتها دون الاجرة وان كان مهر
 الف وخمسها بقضي لها بالالف وخمسها به ولا خيار له في قدر الالف
 لثبوت قسمته الا لالف بنقضاء قيمتها وكه الخيار في قدر الخمس به لانه
 لم يثبت قسمته هذا القدر فكان سبيلها سبيل مهر المثل فكان له الخيار
 فيها ولا يفسخ العقد بعد النكاح في قول عامة العلماء وقال بن ابي
 ليلى يفسخ كما في البيع لان كل واحد منهما عقد لا يجوز بغير بدل
ولكن الفرق بين البيع وبين النكاح وهو انه لما سقط اعتبار
 القسمية في باب البيع يبقى البيع بلا ثمن والبيع بلا ثمن بيع فاسد
 والبيع الفاسد واجب الرقعة دفعا للفاسد وذلك بالفسخ بخلاف
 النكاح فان ترك القسمية اضلا في النكاح لا يجب فسادة فسقط
 اعتبارها بحكمها لانه المسمى بالتقارض من اولى فلا حاجة الى الفسخ
وهو الفرق هذا اذا لم يقبل احد منهما بغيره فما اذا قاما متلا حدهما
 بينه فانه يقضي ببينته لا مطلقا من عليا او جازا لوجود ولا مطلقا
 لمقا فتقبل ولا يحكم مهر المثل لان تحكيمه ضروري ولا ضرورة
 عنه قيام البينة ولا خيار للزوج لان القسمية تثبت بالبينة
 والخيار منع الخيار وان اقاما جميعا البينة فان كان مهر مثلها الف
 درهم يقضي ببينتها لانها تظهر زيادة الف فكانت ببينتها مظهر
 وبينته لم تظهر شيئا لانها قامت على الف والالف كان ظاهرا بتصاد
 ويقول بينة المراه اكثر اطهارا فكان الفقة لها اولى ولا خيار للزوج
 في الالف لان قسمته اخذ الالف لعين تثبت بنقضاء قيمتها وقسمته الاخر
 تثبت بالبينة والقسمية تمنع الخيار وان كان مهر مثلها الف الف
 اختلف المشايخ رحمهم الله قال بعضهم يقضي ببينتها ايضا لانها تظهر
 زيادة الف لم تكن ظاهرا بنقضاء قيمتها وان كانت ظاهرا بشهادته المثل
 لكن هذا الظاهر لا يكون محتما على الغير **الآثر** انه لا يقضي له بدون المثل
 او البينة وتصاد قيمته بنفسه فكانت ببينتها هي المظهر او كانت اكثر
 اطهارا وبينة الزوج ليست مظهر لان الالف كان اطهارا بتصاد قيمتها

او هي اقل اطهارا فكان الفقة ببينتها اولى وقال بعضهم يقضي ببينه له
 الزوج لان بينته تظهر حط الالف عن مهر المثل وذلك لان الفقة لثبوت
 الالف ببينته مراه المثل فيظهر حط الالف عن مهر المثل ببينتها وتبينتها
 لا تظهر شيئا لان اخذ الالف كان ظاهرا بتصاد قيمتها والاخر كان
 ظاهرا ببينتها مراه المثل او يظهر صفة المقيمين للالف لان الثا
 ببينته مراه المثل فان بخير الزوج في اخذها او بالبينة تظهر
 صفة المقيمين لهما وبينته مظهر للاصل فكان الفقة ببينته
 اولى وان كان مهر مثلها الف وخمسها به بطلت البينتان للتعارض
 لان مهر المثل لا يشهد لا عدما فكانت كل واحدة منهما مظهره وليس
 الفقة باحديهما اولى من الاخرى فبطلتا فبقي الحكم بمهر المثل ولا
 خيار له في قدر الالف لان البينتين التحقق بالعدم للتعارض فبقي
 هذا القدر مسمى بنقضاء قيمتها وله الخيار في قدر الخمس به لثبوتها على
 مهر المثل وكذلك ان كان دينها موصوفا في الذمة بان تزوجها على كمال
 في الذمة او موزون موصوف او موزون موصوف فاختلغا في قدر الورث
 والكيل والوزن والذرع والاختلاف فيه كالاختلاف في قدر الدرهم
 والدنانير ولهذا يتحقق الفسخ بحكم مهر المثل في قول ابي حنيفة رحمه الله
 ومحمد لان القدر في المكيل والموزون معقود عليه وكذا في المذروع اذا
 كان في الذمة وان لم يكن معقودا عليه بل كان جازيا مجري الضمة اذا
 كان عينيا لان ما في الذمة غايب مذكور مختلف اصله باختلاف وصفه
 مجري الوصف فيما في الذمة مجري المثل ولهذا كان الاختلاف في صفة المثل
 فيه موجبا للفسخ كذا هذا وعند ابي يوسف رحمه الله لا يفسخ الفان والقول
 قول الزوج مع ببينه وان كان الاختلاف في جنس المسمى بان قال الزوج
 تزوجتك على عبد فقال علي جارية او قال الزوج تزوجتك على كرسية
 فقالت علي كرسية او علي ثياب هروية او قال علي درهم وقالت
 علي مائة دينار او في نوعة كالتركي مع الرومي والدنانير المصرية
 مع الصورية او في صفة من الجودة والرواه فالاختلاف فيه كالاختلاف
 في العينين لا الدراهم والدنانير فان الاختلاف فيها كالاختلاف
 في الالف والالف وانما كان كذلك لان كل واحد من الجنسين والوعين
 والموصوفين لا يملك الا بالدرهم لثراضي بخلاف الدرهم والدنانير
 فانها وان كانا جنسين مختلفين فكذلك في باب مهر المثل جعلا لجنس
 واحد لان مهر المثل يقضي من جنس الدرهم والدنانير فبان يستحق
 المائة دينار من غير تراضي بخلاف العبد لان مهر المثل لا يقضي من جنسه
 ولو جازان يملك من غير تراضي فيقضي بقدر قيمته هذا اذا كان المهر دينيا

وأما إذا كان عينا فان اختلفا في قدره فان كان ما يتعلق بالعقد بقدره هـ
 فان تزوجنا على طعام بعينه فاختلنا في قدره فقال الزوج تزوجنا
 على هذا الطعام بشرط انه كذا وقالت المرأة تزوجني عليه بشرط انه كذا
 عنى مثل الاختلاف في الالف والالفين وان كان ما يتعلق بالعقد بقدره
 بان تزوجنا على ثوب بعينه كل ذراع منه ثيابا وعشرة دراهم فاختلنا
 فقال الزوج تزوجت على هذا الثوب بشرط انه ثمانية اذرع فقالت
 بشرط انه عشرة اذرع لا يتجا لفا ولا يحكم به المثل والقول قول الزوج
 بالاجماع **وجه الفرق** بين الطعام والثوب ان القدر في ثوب الطعام
 معقود عليه حقيقة وشرعا اما الحقيقة فلا نه عين وذات حقيقة واما
 الشرح فانه اذا اشترى طعاما على ثمانية عشرة اقتره فوجد احد عشر لا يطيب
 له الفضل والاختلاف في المعقود عليه بوجوب التالف فاما القدر في
 ثوب الثوب وان كان من اجزاء الثوب حقيقة لكنه جاري مجرى الوصف وهو
 صفة الجوده شرعا لانه بوجوب صفة الجوده لغيره من الاجزاء **الاثر**
 ان من اشترى ثوبا على ثمانية عشرة اذرع فوجد احد عشر طاب له الفضل
 والاختلاف في صفة المعقود عليه اذا كان عينا لا بوجوب التالف كما اذا
 اختلفا في صفة الجوده في العين والاصل ان ما بوجوب ثبات بعينه نقضا
 في البقية فهو جاري مجرى الصفة وما لا بوجوب ثبات بعينه نقضا في الباقي
 لا يكون جاري مجرى الصفة وان اختلفا في جنسه وعينه كالعبد والحاربه هـ
 بان قال الزوج تزوجت على هذا العبد وقالت المرأة على هذه الحاربه هـ
 فهو مثل الاختلاف في الالف والالفين على معنى ان مهر مثلها ان كان مثل
 دينار او اكثر فلها الماية دينار وان كان مهر المثل يقضي من جنسه الدرهم
 والدينار فلا يشترط فيه القراض بخلاف العبد فان مهر المثل لا يقضي
 من جنسه فلا يجوز ان يملك من غير مراعاة ولا يكون لها اكثر من قيمتها هـ
 وان كان مهر مثلها اكثر من قيمتها لا يضر بصحة العقد القدر وما كان القول
 فيه قول الزوج فذلك فاختلنا في قدر قيمته والقول قول الزوج ايضا
 لان المسمى بجميع عليه وكانت القيمة من عليه والاختلاف اذا وقع في قدر
 الدين فالقول قول المدين ثم في شأنا المدين هذا اذا اختلفا في الالف
 ولو اختلفا في العبد والطلاق فان كان بعد الدخول وقبل الدخول فقد
 اختلفا في الجواز في النكاح كلها كالجواز فيما لو اختلفا حال قيام النكاح
 لان الطلاق بعد الدخول او قبل الدخول هو المثل في الجوده مما لا يوجب
 سقوط مهر المثل وان كان قبل الدخول بها وقبل الجوده مما لا يوجب سقوط مهر
 المثل وان كان المهر دينيا فاختلنا في الالف والالفين فالقول قول
 الزوج ويتصرف ما يقول الزوج كذا ذكر في كتاب النكاح والطلاق ولم

يذكر الاختلاف وكذا ذكر الطحاوي انه يتصرف ما يقول الزوج وليريد ذكر
 الاختلاف وذكر الكرخي وحكي الاجماع فقال لها نصف الالف في قوله
 وذكر محمد في الجامع وقال ينبغي ان يكون القول قول المرأة الى متعة
 مثلها والقول قول الزوج في الزنا وهـ على قياس قول ابي حنيفة
 رحمه الله ووجهه ان المسمى لم يثبت لوقوع الاختلاف فيه والطلاق قبل
 الدخول في نكاح لا تنفيه فيه بوجوب المتعة وتحكم متعة مثلها لان المرأة
 ترضى بذلك والزوج لا يرضى بالزنا وهـ وكان القول قوله في الزنا
 والصحيح هو الاول لانه لا يسبيل الى تحكيم مهر مهننا لان مهر المثل لا
 يثبت في الطلاق قبل الدخول فتعذر تحكيمه فوجب اثبات المتيقن وهو
 نصف الالف ومتعة مثلها لان المرأة ترضى بذلك والزوج لا يرضى
 بالزنا وهـ وكان القول قوله في الزنا وهـ والصحيح هو الاول لانه لا يسبيل
 الى تحكيم مهر المثل ههنا لان مهر المثل لا يثبت في الطلاق قبل الدخول
 فتعذر تحكيمه فوجب اثبات المتيقن وهو نصف الالف ومتعة مثلها
 لا سلم ذلك قاعدة فلا معنى لتحكيم المتعة مع اقرار الزوج بالزنا وهـ
 لا خلاف بين الروايتين في الحقيقة وانما اختلفا في جواب الاختلاف
 وضع المسئلة فوضع المسئلة في كتاب النكاح في الالف والالفين
 فلا وجه لتحكيم المتعة لان الزوج اقر لها خمسمائة وهي تزويج
 على متعة مثلها عادة فقد اقر الزوج لها متعة مثلها وزنا وهـ
 وكان لها ذلك ووضعها في الجامع الكبير في العشرة والمائة بان
 قال الزوج تزوجتك على عشرة دراهم وقالت المرأة تزوجني
 على مائة درهم ومتعة مثلها عشرون وفي هذه الصورة لا يكون
 الزوج مقرا لها بخمسة دراهم وذلك اقل من متعة مثلها عادة
 فكان لها متعة مثلها وان كان المهر عينا كما في مسئلة العبد والحاربه
 فلها المتعة الا ان يرضى الزوج ان يأخذ نصف الحاربه بخلاف ما
 اذا اختلفا في الالف والالفين لان نصف الالف هناك ثابت
 ييقن لاتفاهما على تسمية الالف فكان القضا بنصفها حكما بالمتيقن
 والملك في ملك الحاربه ليس بثابت ييقن لانها لم ينفقها على هـ
 تسمية احدنا فلا يمكن القضا بنصف الحاربه الا باختيارها فاذا
 لم يوجد سقط البذلان فوجب الرجوع الى المتعة هذا اذا كان
 الاختلاف في حال حياة الزوجين فان كان في حياة احدهما
 بعد موت الآخر بينه وبين ورثة الميت فكذلك الجواب ان القول
 قول المرأة الى تمام مهر مثلها ان كانت حية وقول ورثتها ان
 كانت ميتة والقول قول الزوج وورثته في الزيادة عندهما

وعند ابي يوسف رحمه الله القول قول ورثة الزوج الا ان يافوا بشئ مستند
وان كان الاختلاف بين ورثة الزوجين فان اختلفوا في اصل التسمية
وكونها فقد قال ابو حنيفة رحمه الله لا تقضي بشئ حتى تقوم البينة على اصل التسمية
وعندما يقضي به المثل في حال الحياة **وجه قولهما** ان التسمية اذا لم
تثبت لا اختلاف فيها وجب هو المثل بالعقد فيبقى بعد موتها كما لم يمت
كانه تزوجها ولم يسم لها مهر اتم ما تاتى وجواب ابي حنيفة هناك انه لا يقضي
بشئ حتى يقوم البينة على التسمية **واما قولها** ان مهر المثل يجب بالعقد
عند عدم التسمية **فالجواب عنه** من وجهين **احدهما** انه وجب لكنه
لصيقفه اذا مهر لا يقضي بعد ثبوت الزوجين وهذا وجه قول ابي حنيفة رحمه
في المسئلة بان الظاهر هو الاستيفاء والا براهنا هو القادة فيما بين
الناس فلا يثبت البقاء الا بالبينة **والثاني** لئلا يسلما انه بقي لكنه
تعدرا القضاء به لان موضوع المسئلة عند التقادم وعند التقادم
لا يمدى ما حالها ومهر المثل بقدر حالها فيستعذر بالتقادم على ان
اعتبار مهرها بمهر مثل نفسها عشرتها فاما ما تاتى والظاهر موت عشرتها
فاذا ماتا والظاهر موت نفسها عشرتها فلا يمكن التقدير **وجه قول ابي حنيفة**
في هذه المسئلة مشكل ولو اختلفت المورثة في قدر المهر فالقول قول
ورثة الزوج عند ابي حنيفة وعند ابي يوسف القول قول ورثة الزوج
عند ابي حنيفة وعند ابي يوسف القول قول ورثة الزوج الا ان يافوا
بشئ مستند جدا وعند محمد القول قول ورثة المراه الى قدر مهر
كما في حال الحياة ولو بيعت الزوج الى امراته شيئا فاختلغا فقلت
المراه هو هديه وقال الزوج هو من المهر فالقول قول الزوج
الا في الطعام الذي يוכל الا في الطعام الذي يוכל الزوج هو
المملوك وكان الزوج اعرف بحصة مملوكه فكان القول قوله الا فيما يملك به
الظاهر وهو الطعام الذي يוכל لانه لا يبعث مهر اعاده والله اعلم
فصل وما يقصد في هذا اختلاف الزوجين في متاع البيت
ولا بينه لاحد مما وجلة الكلام فيه ان الاختلاف في متاع البيت
اما ان يكون بين الزوجين في حال حياتهما واما ان يكون بين ورثتهما
بعد وفاتهما واما ان يكون في حال حياتهما وموت الآخر فان كان في حال
حياتهما فاما ان يكون في حال قيام النكاح واما ان يكون بعد زواله
بالطلاق فان كان في حال قيام النكاح فما يصلح للرجال كالعمامة والقفص
والسلاح وغيرها فالقول فيه قول الزوج لان الظاهر شاهد له
وما يصلح للنساء كالحمار والحفنة والمفذل وغيرها فالقول فيه قول
المراه لان الظاهر شاهد لها وما يصلح لهما جميعا كالدرهم والدرهم

والعروض والبسط والحبوب وغيرها فالقول فيه قول الزوج والباقي
وقال زفر رحمه الله في قول المشكل بينهما نصفان وفي قول آخر وهو قول
مالك والشافعي رحمه الله القول بينهما نصفان وقال ابن ابي ليلى القول
قول الزوج في الكل الا في ثياب بدن الرجل لان الظاهر يكذبها في ذلك
ويصدق الزوج **وجه قول الحسن** ان بيد المراه ظهريته في يد الرجل
فكان الظاهر شاهدا لها الا في ثياب بدن الرجل لان الظاهر يكذبها
في ذلك ويصدق الزوج **وجه قول ابن ابي ليلى** ان الزوج اخفى نفسه
فيما في البيت فكان الظاهر شاهدا له الا في ثياب بدن المراه لان الظاهر
يصدق فيها ويكذب الرجل **وجه قول زفر** رحمه الله ان بكل
واحد من الزوجين اذا كانا حريين ماله على ما في البيت فكان لكل
بينهما نصفين وهو قياس قوله الا انه حرض بذلك في قول لان
الظاهر يشهد لاحدهما وغير المشكل لا يشهد لاحدهما في المشكل
وجه قول ابي يوسف ان الظاهر يشهد للمراه الى قدر حيازتها لان
المراه لا يحتكوا عن الجوارز عادة فكان الظاهر شاهدا لها في هذا القدر
وكان القول في هذا القدر قولها والظاهر يشهد للزوج في الباقي
وكان القول قوله في الباقي **وجه قولهما** ان بيد الزوج على ما في
البيت اقوي من يد المراه لان يده بيد متصرفه ويدها بيد خاضعة
وبيد المتصرف اقوي من بيد الحفظ كاشين تنازعنا في دابة احدهما راكبا
والآخر متعلق بلجامها ان راكبا اولى الا ان يباين صلح لها عارض
هذا الظاهر ما هو اظهر منه فسقط اعتبارا وان اختلفا بعد ما ظلم
لثالثا او باينا فالقول قول الزوج لا يخاصرت احببه بالطلاق
فزالت يدها بالطلاق وانقضت لسيار الاجانب هذا اذا اختلفت
الزوجان قبل الطلاق او بعد فاما اذا ماتا فاختلغت ورثتهما
فالقول قول ورثة الزوج في قول ابي حنيفة ومحمد رحمه الله وعند ابي
يوسف رحمه الله القول قول ورثة الميسرة الى قدر حيازتها وقول ورثة
الزوج في الباقي لان الوارث يقوم مقام المورث فصار كما لمورثين
اختلفا بانفسهما ومما حيان وان مات احدهما واختلفت الحى منما وورثة
الميت فان كان الميت هو المراه فالقول قول الزوج عند ابي حنيفة ومحمد
رحمهما الله لانها لو كانت حية لكان القول قوله فعند الموت اولى به
وعند ابي يوسف القول قول ورثتهما الى قدر حيازتهما وان كان الميت
هو الزوج فالقول قولها عند ابي حنيفة رحمه الله في المشكل وعند ابي
يوسف في قدر حيازتهما وعند محمد القول قول ورثة الزوج

بها

وجه قولهما ان يد الزوج على ما في البيت اقوي من جوارحه ظاهر لان الوارث يقوم مقام المورث ولا يجهل وجه الله ان المتاع كان في يدهما في حياته لان المحرم من اهل الملك واليد يبين ان يكون بينهما نصفين كما قال زفر لان يد الزوج كانت اقوي فسقطت يد هاتين الزوج فاذا مات الزوج فقد زال المانع فظهرت يد هاتين على المتاع ولو طلقها في مرضه فلا ثاها او بائنا فمات لم يختلف في وورثة الزوج فاذا مات بعد انفقنا العدة قال قول قول وورثة الزوج لان القول قول الزوج في الشك بعد الطلاق فكان القول قول وورثته بعدد ايضا وان مات قبل انقضاء العدة قال قول قولها عند اي حنفية في المشكل وعند اي يوسف في قدر حيازة مثلها وعند محمد القول قول وورثة الزوج لان العدة اذا كانت في قائمه لان النكاح قائما من وجهه وصار كما لو مات الزوج قبل انقضاء العدة وبقيت المراه وهناك القول قولها عند اي حنفية في المشكل وعند اي يوسف في قدر حيازة مثلها وعند محمد القول قول وورثة الزوج كذا ههنا هذا كله اذا كان الزوجين حريين او مملوكين او مكاتبين فاما اذا كان احدهما حرا والآخر مملوكا او مكاتبين فغدا في حنفية القول قول المحرم وعند محمد ان كان المملوك نجسرا فكذلك فاما اذا كان ماذونا او مكاتبين فالحجوب فيه وفيها اذا كان احريين **وجه قولهما** ان المكاتب في ملك اليد بمنزلة المملوك هو حر يدا ولقد كان احق بنكاح وكذا الماذون المديون وصار كما اذا اختلفا وبما حران ولا في حنفية ان كل واحد منهما مملوك اما الماذون فلا شك فيه وكذا المكاتب لانه عند ما بقي عليه درهم على لسان رسول الله صلى الله عليه وسلم والعبد اسم للمملوك والمملوك لا يكون من اهل الملك فلا ينضم اليه حاملا على الملك من غير معار من خلاف الحريين ولو كان الزوج حرا والمراه او مكاتبه او مديره او امر ولد فاعتقت لم يختلف في متاع البيت فاما احدهما من الملك فهل الحق بعد العتق **فالحجوب** فيه وفي الحريين سواء ولو كان الزوج مسلما والمرأة ذمية فالحجوب فيه كالحجوب في الزوجين المسلمين لان الكفر لا ينافي اهلية الملك عندنا لرق وكذا لو كان انبيت ملكا لا قدما لا يختلف الحجوب لان العبد لا يملك هذا كله اذا لم تغد المراه ان هذا المتاع اشتراه لي زوجي فان اقرت بذلك سقطت قولها لا يضا اقرت بالملك لزوجها ثم ادعت الانتفاء اليها فلا يثبت الانتقال الا بدليل **ومنها** الكفاة في نكاح غير الاب والجد من الاخ والعم ومخوما الصغير وفي نكاح الاب والجد اختلفت اي حنفية مع صاحبه واما الطوع فليس بشرط لجواز النكاح

المتاع في النكاح

عزنا

عندنا خلافا للشافعي فيجوز نكاح المأزول لان الشرع قبل الحد والمأزول في باب النكاح سواء قال النبي صلى الله عليه وسلم ثلاث حدة من حدة ه وهذا من حد الطلاق والعتاق والنكاح وكذا كان الحد عندنا حتى يجوز نكاح المأزول وهو الذي يسبق على لسانه كلمة النكاح من غير فقهه وعند الشافعي شرط والصحيح قولنا لان الغاييب بالخطأ الذي لا انقضه وان لم يشرط لجواز النكاح بدليل نكاح المأزول وكذا كان الحل اعني كونه حلالا غير محرم فكذلك حلالا غير محرم بشرط الجواز عندنا وعند الشافعي بشرط حتى يجوز نكاح المحرم والمحرمه عندنا لكن لا يحل نكاح المحرم والمحرمه عندنا لكن لا يحل ولا في حال الاحرام وعندنا لا يجوز **وجه قوله** ان الجماع من محظورات الاحرام فكذلك النكاح لانه سبب ذاع الي الجماع ولهذا حرمت له داعي على المحرم كما حرمت له الجماع **ونسأ** ما روي عن عبد الله بن عباس رضي الله عنهما ان رسول الله صلى الله عليه وسلم هو المأزول ولا يباح له هذا ما روي زيد بن ابيهم ان رسول الله صلى الله عليه وسلم تزوج ميمونة وهو جلال لسرف **والجواب** اعلى انه ما تزوجها رسول الله صلى الله عليه وسلم الا مرة واحدة فيقع التقا ومن لان الاخذ برواية بن عباس اولى لوجوه **احدها** انه ثبت امرنا عارضا وهو الاحرام اذا حل اصل والاحرام عارض وحل رواه زيد بن علي انه بنى الامر على الاصل وهو الحل بحسبنا للظن بالرواين وكان اولى راوي الاحرام عندنا على حقيقة الحال وراوي الحل باثبات الامر على الظاهر فكانت رواية من اعتمد حقيقة الحال اولى ولهذا رجحنا قول الجراح على المفركي كذا هذا **والثاني** ان عبد الله بن عباس رضي الله عنهما افقه وانفق من زيد والشافعي يفتي الراوي واتقاه فتدريج صحيح على ما عرف في اصول الفقه ولان المتاع التي لها حسن النكاح في غير حال الاحرام بوجوده في حال الاحرام فكان الفرق بين الحالين مع وجود المتاع الجماع بينهما منافضة وما ذكره من المعنى يبطل نكاح الحائض والنفسا فانه حايض بالاجماع وان كان النكاح سببا داعيا الي الجماع والله اعلم **سأ** كل نكاح حايض بين المسلمين وهو الذي استجمع شرائط الجواز الذي شرطنا وصغناها فهو حايض بين اهل الذمة واما ما فسده بين المسلمين من الانكحة فانه منفسه في حقهم **منها** ما بيع ومنها ما يفسد وهذا قول اصحابنا الثلاثة وقال زفر كل نكاح فسد في حق المسلمين فسد في حق اهل الذمة حتى لو اظهروا النكاح لغير شهوة لعترض عليهم ويحملون على احكامنا وان لم يرفعوا البنا وكذا اذا اختلفوا بينهما

عنده وعندنا لا يغير بينهما وان عاها كما الدنيا واشيا بل يقربان عليه
وجه قوله المفضل لا يتلوا عقدا الذمة فقد التزموا احكاما ورضا
 بها ومن احكامها انه لا يجوز الزكاح بغير شهود ولهذا لم يحز نكاحهم
 المحارم في حكم الاسلام ولا نكاحهم الزكاح بغير شهود في شرعنا
 ثبت بخطاب الشرع على سبيل العموم بقوله لا نكاح بغير شهود والكفار
 مخاطبون بشوايع هي محرمات في الصحيح من الاقوال فكانت حرمه
 النكاح بغير شهود ثابته في حتم **ولما** انهم كانوا الزكاح بغير
 شهود والكلام فيه ونحن امرنا بتركهم وما يدينون الا ما استفتي من
 عمودهم كالربا وهذا غير مستثنى فيهم كما يصح منهم تلك
 الحزم والخزير وتلكما فلا يفترون عليهم كما لا يفترون في الحزم والخزير
 ولا ان الشهادة ليست بشرط بقا النكاح على الصحة بل لا يطل
 بموت الشهيد فلا يجوز ان يكون شرط ابتداء العقد في حق الكافر لان
 في الشهاده معنى العباد **قال الله تعالى** واقبوا النساء لله
 فلا يوضد الكافر بمرأه هذا الشرط في العقد ولا نصوص الكتاب
 مطلقة عن شرط الشهاده والفتنة في الشهاده في نكاح المسلم
 ثبت بدليل من ادعي التقييد بها في حق الكافر تحتج الى الدليل
 واما قوله انهم بالذمة التزموا احكام الاسلام فتعذر لكن جواز التعميم
 بغير شهود من احكام الاسلام وقوله تحريم النكاح بغير شهود عام
 ممنوع بل هو خاص في حق المسلمين لوجود المخصص لا قبل الذمة وهو
 عمومات الكتاب ولو تزوج ذمي ذمية في عدة من ذمي حيا
 افتكاح في قوله اي حنيفه رحمه الله وهذا والنكاح بغير شهود سوا
 عندهم حتى لا يفترون عليهم بالتفريق وان تزافعا الدنيا ولو
 اصلها بقران على ذلك **قال** ابو يوسف ومحمد وزفر رحمهم الله
 النكاح فاسد بغير بينة **وجه قوله** على نحو ما ذكرنا الرق في
 النكاح بغير شهود وهو انهم يقبلوا الذمة التزموا احكاما ومن
 احكامها المجمع عليه فساد نكاح المعتدة ولا نكاحها بغير نكاح
 المعتدة عام **قال الله تعالى** ولا تعزوا عقدة النكاح حتى يبلغ النكاح
 اجله والكفار مخاطبون بالحرقات وكلام اي حنيفه رحمه الله على
 نحو ما تقدم ايضا ان في ديانته عدم وجوب البعد والكلام فيه فلم
 يكن هذا في نكاح المعتدة في اعتقادهم ونحن امرنا بان نتركهم وما
 يدينون وكذا عمومات النكاح من الكتاب والسنة مطلقة عن
 هذه الشريطة اعني الخلق عن العدة والاعراف شرط في نكاح
 المسلمين بالاجماع وقوله تعالى ولا تعزوا عقدة النكاح خطاب

المسلمين

المسلمين او يحل عليه فلا بد لابل كلها صحتها لها من التمسك فليس ولا ان العدة فيها
 معنى العباد وهو حق الزوج ايضا من وجه **قال الله تعالى** فانكم عديون
 تعتدونها فمن حيث هي عباد لا يمكن ان يحاها على الكافر ولا ان الكافر لا يحاط بها
 بشوايع هي عبادات او قربات كذا من هي حق الزوج لان الكافر لا يعتد بها
 لنفسه بخلاف المسلم لاقتران كذا في عدة من مسلم انه لا يجوز لاد المسلم
 يعتد العدة حق واجبا فيمكن الاحتجاب لفتنه ان كان لا يمكن الحق لله تعالى به
 من حيث هي عباد وطهنا قلنا انه ليس للزوج المسلم ان يجبر امراته الكافرة
 على العتق من الهابة والحيف والنفاس لان العتق من باب القدر وهي غير
 مخاطبة بالقربات فكذلك ان يفتن من الخروج من البيت لان الاشكال حقه
 واما نكاح الفارم والجمع بين حسن نسوع والجمع بين الاصلين فمقدور
 الكرمي ان ذلك كله فاسد في حكم الاسلام بالاجماع لان فساد هذا النكاح
 في حق المسلمين ثبتة لفساد طبيعة الرحم وخوف الجور في فساد الحقوق من
 النفقة والسكنى والكموة وغير ذلك وهذا المعنى لا يوجب الفصل بين
 المسلم والكافر الا انه مع الحرمة فالفساد ولا يفترون من قبل المرافعة
 وقبل الاسلام لانها اذا توافقت فقد تراكما اذا ناه ورضيا حكم الا
 ولقوله تعالى فان جاوكت فاحكم بينهم واما اذا لم يترافعا ولم يرض
 الاسلام ايضا فقد قال ابو حنيفة رحمه الله ومحمد انها بغير انكاح
 ولا يفترون من عليهما بالتفريق **وقال** ابو يوسف رحمه الله يفرق
 بينهما الحاكم او لهما ذلك سواء توافعا الدنيا او لم يترافعا ولو رفع احد
 دون الاخر فبالا بوجبه لا يفترون عليهما لم يترافعا جميعا
 وقال ابو يوسف ومحمد رحمهما الله اذا رفع احد ما يفرق بينهما اما
 الكلام في المسئلة الاولى فوجه قول ابو يوسف ظاهر قوله تعالى وان
 احكم بينهم بما انزل الله ولا تتبع اموالهم امر رسول الله صلى الله
 عليه وسلم وان يحكم بينهم بما انزل الله مطلقا ولا ان الاصل في الشرايع
 هو العموم في حق الناس كانه الا الله تعز وتنفيدها في دار الحرب
 لعدم الولاية فاما في قيام الاسلام فلزم التقييد فيها وكان
 النكاح فاسدا والنكاح الفاسد ناه من وجه فلا يمكنون منه كما لا يمكنون
 من الزنا في قيام الاسلام ولا في حنيفه رحمه الله قوله تعالى فان جاوكت
 فاحكم بينهم او اعرض عنهم والاية نهي في المسلمين جميعا اما في المسئلة
 الاولى فلانه شرط المبي للحكم عليهم واثبت التقييد بين الحكم والاعراض
 الا انه قام الدليل على نسخ الخبر ولا دليل على نسخ شرط المبي فكان حكم
 الشرط باقيا ومحل التقييد على التقييد لتعذر العمل بهما فاما ان
 جعل العمل بيا المطلق **واما** في المسئلة الثانية فلانه شرط مجيهم

بالحكم عليهم فاذا جاء احد هادونا الاخر فلم يوصو لم يوصو **وما روي** فلاحكم بينهم
وروي ان رسول الله صلى الله عليه وسلم كتب الى جوشن بن محمد ان تدرؤا
 الربا او تاذوا بحرب من الله ورسوله ولم يكتب اليهم في الحكم شيئا ولو كان
 التقريظ مستقفا قبل المرافعة لكتب به كما كتب بترك الربا وروي ان المسلمين
 لما فتحوا بلاد فارس لم يفرقوا الا بينهم **وما روي** ان عمر رضي الله عنه
 كتب ان يفرق بينهم وبين اممهم لا يكا ديبث لانه لو ثبت لنقل على طريق
 الاستنفاض لوقد اذاعا روي الي نقلها فلم يبق نقل فلان لربيت او
 جعل على الله كتب ثم رجع عنه ولم يجعل عنه ولا ترك النقص والاعتراض
 ثبت حقا لهما فاذا رجع احدهما فقد روي بحكم الاسلام استنفاض حق نفسه
 فيبقى حق الآخر **وجه قول محمد** انه لما رجع احدهما فقد روي بحكم الاسلام
 فيلزم اجماعكم الاسلام في حقه فيتعدي الى الآخر كما اذا اسلم احدهما الا ان
 ابا حنيفة يقول الرضي بالحكم ليس نظير الاسلام بدليل انه لو روي ثم رجع عنه
 قبل الحكم عليه لم يلزمه بحكم الاسلام وبعد ما اسلم لا يمكن ان ياتي الرضي
 باحكام الاسلام واذا لم يكن ذلك اموالا صروديا فلا يبعد في غير
 وجعل رضاه في حق الغير كما تقدم بخلاف الاسلام وذكر القاضي وذكر الاما
 القاضي الامام ابو زيد ان نكاح المحارم صحيح فيما بينهم في قوله اي حنيفة
 رحمه الله بدليل ان الذي اذا تزوج بها لم ينفق اخضا نه
 عنده حتى لو فقهه النساء بالزنا فبعضنا اسلم بحسب ما قاله وهو عنده
 ولو كان النكاح فاسدا لستفاد اخضا نه لانه لا حول في النكاح لفا سد يستفاد
 الا حصان كما في سائر الامكنة **الظاهر** وكذا ذلك لو تزواها لثبات فطنت
 المراه النفقة فان القاضي يفتي بالنفقة في قوله اي حنيفة رحمه الله
 قد ان نكاح المحارم ورفع صحته كما فيها بينهم في حكم الاسلام
 وانفقوا على انه لو تزوج حربي احسين في عقد واصل او على النكاح
 ثم فارق احدهما قبل الاسلام اسلم ان نكاح النكاح في حقه صحيح ومعلوم
 ان الباقي على الثابت ولو وقع نكاحها فاسدا جهالا وقوعه لما اقر
 عليه بعد الاسلام وكذا ذلك لو تزوج حرسا في عقد منقوض ثم فارق
 الاول منهن ثم اسلم بقي نكاح الاربع على الصحة ولو وقع فاسدا من
 الاصل لهما انقلب صحته بالاسلام بل كان يتأكد للثبات فثبت
 لهذه النكحة وقعت صحته في حكم الاسلام ثم يفرق بينهما
 بعد الاسلام لانه لا صحة لها في حق المسلمين ولو طلق الذي اخرت ثلثا او
 خالها ثم قام عليها كقيامه عليها قبل الطلاق فيكون بينهما فان لم يترافعا
 لان العقد قد بطل بالطلاق الثلاث وبالحل لانه يدين في ذلك
 فكان اقراوه على قيامه عليها اقرا على الزنا وهذا لا يجوز ولو تزوج ذي

على ان لا مهر لها وذلك في دينهم جازع ذلك ولا يثبت لها في قوله اي حنيفة
 رحمه الله سوا دخل بها او لم يدخل بها طلقها او مات عنها اطلاقا واسلم
 احدهما وعند اي يوسع ويحد رحمة الله دخل بها او لم يدخل بها طلقها
 بعد الدخول وبعد الخلق لها او مات عنها فاكذ ذلك وان طلقها قبل
 الدخول لها او قبل الخلق سقط مهرها مثل ولها المنة كالسنة ولو تزوج
 حربي حريمه في دار الحرب على ان لا مهر لها جاز ذلك ولا يثبت لها في قوله
 جميعا والكلام في الجانيين على نحو ما فكرنا في المسائل المتقدمة وبما
 يقولون حكم الاسلام قد لزم الزوجين الذميين لا التزامهما احكاما
 وابوصيفه رحمه الله يقول ان في دياتهم جوارا لنكاح بل امرهم ونحو امرنا
 بان نكحهم وما يدعون الا قننا وقع الاستنفاض عند فلا يفرق من مهر
 ويكون جازا في حقه في حكم الاسلام كما يجوز للمهر في حكم الاسلام بملك المهر
 والمختارين وتبينكما هذا اذا تزوجها وبقي المهر فامسكها اذا تزوجها وسكت
 عن حنيفة **الظاهر** وما لمهر بان تزوجها ولو قسم لها مهرها فلها مهرها في
 ظاهر التزويج وقاية الاصل فلهذا ذكر في الاصل ان الذي اذا تزوج
 ذمية بمينة او دمر او غير شي ان النكاح جائز لمهره ولو سكت عن التسمية
 قوله او بغير شي ان النكاح جائز ولو سكت عن التسمية عن التسمية
 قيدل على وجوب مهر المثل حال السكوت عن التسمية فرق ابو حنيفة
 رحمه الله بين السكوت وبين النفي وحكي عن الثوري انه قال قياس
 قول اي حنيفة رحمه الله انه لا فرق بين حاله السكوت وبين النفي
وجه قوله انه لما جاز النكاح في دياتهم مهر وبغير مهر لم يكن في مهر
 العقد ما يدل على التزام المهر فلا بد من وجوبه من دليل وهو التسمية
 ولم يوصد فلا يجب تخلاف نكاح المسلمين لانه لا جواز له بدون المهر
 فكان ذلك العقد التزاما للمهر **وجه الفرق** بين السكوت وبين
 النفي على ظاهر الرواية انه لمسكته عن تسمية المهر لم يفرق دياتة النكاح
 بل امرهم جعل اقدامه على النكاح التزاما للمهر كما في حق المسلم وان اتى
 المهر رضاه لانه يدين النكاح ويعتقد جازا لمهر ولا يلزمه
 حكم نكاح اهل الاسلام بل ينزل وما دونه وهو الفرق ثم ما صلح مهر
 في نكاح المسلمين لا يصلح مهر في نكاحهم ايضا الا المهر المختار ولا ان
 مال مال مطلق في حوزة منزلة الشاة والحل في حق المسلمين يجوز
 ان يكون مهر في حقه في حكم الاسلام فان تزوج ذي ذمية على غير
 او حنيفة اسلم او اسلم احدهما فان كان الحنزي او الحنزي يمينه
 ولم يقبض فليس لها الا العين وان كان بغير عينه بان كانت
 في الذمة فلها في المهر القيمة وفي الحنزي مهر مثلها وهذا قول اي حنيفة

وقال ابو يوسف رحمه الله لها مهر مثلها سوا كانت بعينه او بغير عينه وقال
لها القيمة سوا كان بعينه او بغير عينه ولا خلاف في ان المهر والخبر اذا كان دينا
في الدية ليس لها عين ذلك **وجه قولهما** اني لا يجوز ان يكون لها العين
ان الملك في العين وان ثبت لها قبل الاسلام لكن في القبط معنى الملكية
لانه موكد للملك لان ملكا قبل القبط واهي غير متاكدا الاستوي انه
لوصفك عند الزوج كان الهلاك عليه وكذا لو غيب وبعد القبط كان
ذلك كله عليها فثبت ان الملك قبل القبط غير متاكدا فكان القبط
مناكدا للملك والقبط لتأكيد الثبوت من وجهه فكان القبط قبله
من وجهه والمسلم منه عن ذلك ولهذا لو اشترى ذمي خراشرا سلم او اسلم
اصحها قبل القبط فيقتضى البيع ولا في حقيقته رحمه الله ان المراءى ملك
المهر قبل القبط ملكا تاما اذ الملك نوعان ملكه رقبته وملكه يده وهو
ملكه المتصرف لا يملك المتصرف في المهر قبل القبط من كل وجه فلم
يبقى الا صورة القبط والمسلم غير منفي عن صورة قبط المهر والخبر
واقضاها اذا اخصب من قبل من مسلم خراشرا ان الفاصت يكون ما مور
بالسليم والمضبوط منه يكون ما واثاله في القبط وكذا الذي اذا اخصب
منه المهر ثم اسلم وكسمل او دعه الذي خراشرا سلم الذي ان له ان يأخذ المهر
من المودع يبقى هذا القدر وهو انه دخل المهر في ضمانها بالقبط لكن
هذا لا يوجب اثبات ملك لها لما ذكرنا ان ملكا تاما قبل القبط
مع ان دخوله في ضمانها امر عليها فكيف يكون ملكا لها خلاص البيع
فان ملك الرقبته وان كان ثابا قبل القبط فذلك المتصرف لم يثبت
ولما ثبت بالقبط وفيه معنى الملكية والملك والاسلام يمنع من
ذلك هذا اذا كانا عتيقين وان كانا دسا ومن فليس لها العين
بالاجماع لان الملك في هذه العين التي يأخذها ما كان ثابا لها
بالعقد بل كان ثابتا في الدين في الذمة وانما يثبت الملك في هذا المهر
بالقبط والقبط ملك من وجهه والمسلم ممنوع من ذلك **وجه قول**
ابي يوسف ان الاسلام لما منع القبط والقبط حكم العقد جعل كان
المنع كان ثابتا وقت العقد فيضارا في مهر المثل كما لو كانا وقت العقد
مسلمين **وجه قولهم** رحمه الله ان العقد وقع صحاحا والتمسكه
في العقد قد صححت الاله ففقد التسليم بسبب الاسلام لما في التسليم
من التملك من وجهه على ما بينا والمسلم ممنوع عن ذلك فيوجب القيمة
كالو ملك المسمي قبل القبط وابو حنيفة رحمه الله يوجب القيمة
في المهر لما قاله محمد وهو القياس في الخبر ايضا لانه استحققت
الخبر ايضا ووجب مهر المثل لان الخبر حيوان ومن تزوج امرأة

على حيوان في الدية بخبر بين تسليمه وبين تسليم قيمة الوسط منه بل القيمة
هي الاصل في التسليم لان الوسط يعرف بها على ما ذكرنا فيما تقدم فكان
ايضا فيقتطع خبره بعد الاسلام حكم ايضا الخبر من وجهه ولا سبيل الى
ايضا العين بعد الاسلام فلا سبيل الى ايضا القيمة بخلاف المهر لان قيمتها
لوركن واجبة قبل الاسلام الاستوي انه لو كذا الزوج بالقيمة
لاخير المراءى على القول فلم يكن لبقا يحاكم بها المهر من وجهه لذلك
اقتضاها من اكله اذا لم يكن المهر مقتوصا قبل الاسلام فان كان
مقتوصا فلا شيء للمراءى لان الاسلام منى ورد المهر مقتوص بلا فيه
بالقول لان الملك قد ثبت على سبيل المكال بالعقد والقبط
في حال الكفر فلا يثبت بعد الاسلام ملك وانما يوجد واما الملك
والاسلام لا يبا فيه كمن يخبر عتيق لا يؤمور بها طال ملكه فيها
كما في نزول الحرم الزبا **وروي** رسول الله صلى الله عليه وسلم
لما دخل مكة اطلب من الربا ما لم يقبض ولم يتعرض لما قبض بالبيع
وهو اصدنا ويلى قوله تعالى يا ايها الذين امنوا اتقوا الله وذروا
ما بقى من الربا ان كنتم موثقين امر بترك الربا هو الممنوع عنه
ومن قبضه والله الموفق ولو تزوجها على ميتة او دم ذكر في الاصل
ان لها مهر مثلها وذكر في الجاه مع الصغير انه لا شيء لها منهم من
وفق بين الروايتين فعمل على ما ذكر في الاصل على الذميين وما
ذكر في الجاه مع الصغير على الحر من ومنهم من جعل روايتين
وجه رواية الامثل انه لما تزوجها على الميتة والدم فلم يرض
باستحقاق بعضها الا ببدل وقد تعدد استحقاق السني لانه
لدين حال في حق احد فكان لها مهر المثل كالمثله **وجه رواية الجاه**
الصغير انها لما رضيت بالميتة مع انها ليست بمال كان ذلك منها
دلالة الرضى باستحقاق بعضها بغير عوضا ضل كما اذا تزوجها على
ان لا مهر لها والله اعلم مستحق كل عقد اذا عقد الذي كان فاسدا
فاذا عقد الحزبي كان فاسدا لان المعنى المفسد لا يوجب
الفصل بينهما وهو ما ذكرنا فيما تقدم ولو تزوج كافر فمفسد
لنصقه او باخذين ثم اسلم فان تزوجهم سبب عقد واحد فوق
بينة وبينهم وان كان تزوجهم في عقد سبب فصح نكاحهم
الا ربع وبطل نكاح الخامسة وكذا في الاختين يصح نكاح الا
وبطل نكاح الثانية وهذا قول ابي حنيفة رحمه الله وابي يوسف
وقال محمد بخبر من الحسن اربعة من دلا حنين واحد سوا تزوج
في عقد واحد او في عقد استحقاقا وبه اشد الشافعي رحمه الله

والمصنف ما روي ما روي ان قد امة بن مطعون زوج بنت اخيه عثمان بن مطعون
 من عند الله بن عمر رضي الله عنهما خيرا رسول الله صلى الله عليه وسلم
 بعد البلوغ فاختارته لنفسه حتى روي ان بن عمر قال انها انزعت مني ما ملكتها
 وهذا من في الباب ولا ان القرابة ان كان يدل على اصل النظر لكونه دليلا
 على اصل الشفقة فتصورها ببدل قصور النظر لقصور الشفقة بسبب بعد
 القرابة فيجب اعتبار اصل القرابة باثبات اصل الولاية واعتبار القصور
 باثبات الحيا وتجيلا للنظر وتوفيرا في حق الصغير بتلافي التقصير ولو وقع ولا
 يتصور التقصير في كساح الاب والجد لو قورسفتها لذلك لزم نكاحهما ولم
 يلزم النكاح الاخر والعلم على ان قياس في النكاح الاب والجد ان لا يلزم الا انهم
 استحسنوا في ذلك ما روي ان رسول الله صلى الله عليه وسلم تزوج عائشة
 رضي الله عنها وبلغت ولم يعلمها بالحيا وبعد البلوغ ولو كان الحيا وثابتا
 وذلك حقا لا علمها به وهل يلزم اذا زوجها الحاكم ذكر في اصل ما يدل
 على انه لا يلزم فانه قال اذا زوجها غير الاب والجد فلهما الحيا والحاكم
 غير الاب والجد وهذا قول محمد ان لها الحيا **وروي** خال الدين صبيح المروزي
 عن ابي حنيفة رحمه الله انه لا خيار لها **وجه هذه الرواية** ان ولاية الحاكم
 اعم من ولاية الحاكم من ولاية الاخ والعلم لانه يمكن التصرف في النفس
 والمال جميعا فكانت ولايته شبيهة بولاية الاب والجد ولايتهما مطلقة
 كولاية الحاكم الحاكم **وجه رواية الاصل** ان ولاية الاخ والجد اقوى
 من ولاية الحاكم بدليل انهما يتقدمان عليه حتى لا يزوج الحاكم مع وجود
 ثم ولايتهما غير ملزمة بولاية الحاكم او ولي واذا ثبت الحيا لكل واحد
 منهما وهو اختيار النكاح والفرقة فيقع الكلام بعد هذا في موضعين
احدهما في بيان وقت الحيا **والثاني** في بيان ما يبطل به الحيا **اما**
الاول فالخيار يثبت بعد البلوغ لا قبله حتى لو رضي بالنكاح قبل البلوغ
 لا يعتبر ويثبت الحيا بعد البلوغ لان اهلية الرضا تثبت بعد البلوغ
 لا قبله فيثبت الحيا بعد البلوغ لا قبله **واما الثاني** فما يبطل به
 الحيا **فانما** انقض ودلالة **اما** المنصر فهو صريح الرضا بالنكاح نحو ان يقول
 رضيت بالنكاح واخترت الفرقة والنكاح او اجزته وما يجري هذا الجري
 فيبطل خيار الفرقة ويلزم النكاح **واما الدلالة** فهو السكوت من الكبر
 عقيب البلوغ لان سكوت الكبر دليل الرضا بالنكاح لما ذكرنا فيما
 تقدم ان الكبر علمية حيا لها تستحق عن اظهار الرضا بالنكاح فاما
 سكوت المتيث فان كان وطئا قبل البلوغ فبلغت وهي ثبت فسكنت
 عقيب البلوغ فلا يبطل به الحيا فانها لا تستحق عن اظهار الرضا بالنكاح
 عادة لان بالثبوت به قل حيا وها فلا يصح سكوتها دليل على الرضا

بالنكاح

بالنكاح فلا يبطل حيا وها الا صريح الرضا بالنكاح او بفعل او قول يدل على
 الرضا نحو التمكن من الوطئ طلب المهر والنفقة وغيرها لذلك وكذا سكوت
 الغلام عقيب البلوغ لان الغلام لا يستحق عن اظهار الرضا بالنكاح وذلك
 دليل الرولية فلا ينفذ خياره الا بصركلته او ما يدل على الرضا بالنكاح
 من الدخول بها وطلب التمكن منها وادار النفقة عليها ونحو ذلك
 ثم العلم بالنكاح شرط لطلان الحيا ومن طريق الدلالة لا حق لو كان لم يكن
 عامة بالنكاح لا يبطل الحيا لان بطلان لوجود منها لا لغير الرضا بالشي
 قبل العلم به لا يتصور اذ هو استحسان الشيء ومن لم يعلم الشيء كيف
 يستحسنه فاذا كانت عامة بالنكاح ووجد منها دليل الرضا بالنكاح
 بطل حيا وها ولا يمتد هذا الحيا الى اخر المجلس بل يبطل بالسكوت من الكبر
 خلاف خيار العتق وخيار الحيرة لان الصغير هناك وجد من العتق
 وهو الزوج او المولى **اما** في الزوج فظاهر وكذا في المولى لان الحيا
 يثبت بالعتق والعتق حصل باعقائه والصغير يصنع العتد بل
 باثبات العتد فلم يكن تملك فلا يمتد الى اخر المجلس كخيار العتق في البيع
 خلاف خيار البلوغ لانه ما يثبت يصنع العتد بل باثبات الشرع فلم يكن
 تملك فلا يمتد الى اخر المجلس وان لم تكن عامة بالنكاح فلهما الحيا
 حين تعلم بالنكاح فلهما الحيا حين تعلم بالنكاح ثم خيار البلوغ يثبت
 للذكر ولا لغيره كما ثبت وخيار العتق لا يثبت الا للمعتقة لا لخيار
 البلوغ يثبت لغيره بولاية وها لا يمتد بالنكاح والافواه
 وخيار العتق يثبت لزيادة المالك عليها بالعتق وذا يخص الصغار
 وكذا خيار البلوغ للذكر والانثى اذا كانت الانثى ثيبا لا يبطل بالثبوت
 عن المجلس وخيار العتق والحيرة يبطل **والفرق** عما ذكرنا
 من خيار الكبر وخيار العتق بيقين لزيادة المالك عليها بالعتق وها
 يخص بها وخيار الحيرة ان الاول يبطل بالسكوت والثاني لا يبطل
واما العلم بالحيا فليس بشرط والمجلس به ليس بعد لان دار الاسلام
 دار العلم بالشرع فيمكن الوصول اليها بالعلم فكان المجلس بالخيار
 في غير موطئ ولا يعتبر ولهذا لا يعتبر ولا يعدل له في دار
 الاسلام بخلافه بالشرع بخلاف خيار العتق فان العلم بالخيار
 هناك شرط والمجلس به عذر وان كان دار الاسلام دار العلم بالشرع
 والاحكام لان الوصول اليها ليس من طريق الضرورة بل بواسطة العلم
 والامه لا يمكن من التعلم لا بها لا تتعد لذلك لا اشتغالها بخدمه
 مولاهما خلاف الحرم ثم اذا اختار احداهما الفرقة ففقد الفرقة لا تثبت
 الا بقرضا الشاخي بخلاف العتق فان المعتقة اذا اختارت نفسها

الملك

يثبت الفرقه بغير قضاء القاضي **وحدة الفرق** ان اصل النكاح هاهنا
 ثابت وحكم نافذ وانما القايه وصف النكاح بوصفه النزول فكان الفسخ من
 احد الزوجين رفع الاصل بغير ان الوصف وفوات الوصف لا يوجب رفع الاصل لما
 فيه من جمل الاصل بغير الوصف وليس له هدمه بالولاية وبه حاجة الى ذلك
 فلا بد من رفعه الى من له الولاية القايه وهو القاضي ليرفع النكاح فلهما
 الصغير الذي يبلغ ونظره خلافه والحق لان الملك اذا ادها با لعتق
 ولها ان لا ترضى بالزيادة وكان لها ان تدفع الزيادة ولا يمكن دفعها الا بان دفع
 ما كان ثابته في وقت الثابت ضرورة دفع الزيادة وهذا يمكن اذ ليس بعض
 الملك تابعا لبعض فلا تقع الحاجة الى قضاء القاضي **ونظر المضل** الردي بالعب
 قبل القيعن وبعد ان الاول يثبت بدون قضاء القاضي والثاني لا يثبت عند عدم
 التراضي منهما الا بقضاء القاضي والله اعلم ولو زوج ابنته من اخيه فلا خيار لها
 بالاجماع لان النكاح صدر من الاب واما ابن الاخ فله الخيار في قول ابي حنيفة ومحمد
 رحمهما الله لصدر النكاح عن العمد وعند ابي يوسف لا خيار له والمسئلة قدمت
 ولو اعتق امته ثم زوجها وهي صغيرة فلها خيار بالبلوغ ان ولاية الولا
 دون ولاية القترابه فلما ثبت الخيار له فلا يثبت هناك اولى ولو زوجها
 ثم اعتقها وهي صغيرة فلها اذا بلغت خيار العتق لا خيار بالبلوغ لان النكاح
 صا دها وهي رقيقه ولو زوجها ثم اعتقها وهي صغيرة فلها اذا بلغت خيار
 العتق لا خيار بالبلوغ لان النكاح صا دها وهي رقيقه **ومنها** كفاه الزوج
 في نكاح المرأة الحرة البالغة الفاقلة نفسها من غير رضا الاوليا بمهر متكفلا
 فيقع الكلام في هذا الشرط في اربعة مواضع **احدها** في بيان ان كفاه
 في بيان من تعتبر له الكفاة **امد الاول** فقد قال عامة العلماء ان شرط وقال
 الكوفي لم يثبت بشرط اعتلا وهو قول مالك وسفيان الثوري والحنيني
واحقر ان ابا طيبة خطب الي بني بني منه فابوا ان يزوجه فقال رسول
 الله صلى الله عليه وسلم انكوا ابا طيبة ان لا تنقلوا تكن فتنة في الارض وضاد
 كبير **وروي** ان بلالا رضي الله عنه خطب الى قوم من الانصار فابوا ان يزوجه
 فقال له رسول الله صلى الله عليه وسلم قل لهم ان رسول الله يامرهم ان
 تزوجه امرهم رسول الله صلى الله عليه وسلم بالنكاح عند عدم الكفاة
 ولو كانت معتبرة لما امر لان الزوج من غير الكفو غير ما موربه وقال
 صلى الله عليه وسلم ليس للعربي على عجمي فضل الا بالثبوت وهذا لان الكفاة
 لو كانت معتبرة في الشروع لكان اولى الانبواب باعتبار باب الدمالا نه
 بخناط فيه ما لا يخناط في سائر الابواب في هذا الموضع في قتل الوضيع
 نكحها اولى والدليل عليه انها لم تعتبر في جانب المرأة فكذلك في جانب

الزوج **ولما** ما روي عن رسول الله صلى الله عليه وسلم انه قال لا يزوج الفساحه
 الا وليا ولا يزوج الا من الاكفا ولا مهر قبل من عشرة دراهم ولا نكاح
 النكاح تحت عند عدم الكفاة لا بها لا تحصل الا بالاستقراض والمرأة
 تستنكف عن استقراض غير الكفو وتعتبر بذلك فمقتل المصالح ولان
 الزوجين بحري بينهما سطوات في النكاح بدون تحللها عادة والتحلل من
 غير الكفو امر صعب ينقل على الطباع السليمة فلا بد واما نكاح يدر
 تحالفا عادة مع عدم الكفاة فلزم اعتبارها ولا حجة لغيره في الحديثين
 لان الامر بالتزوج محتمل انه كان نكاحا لمصر الى الافضل وهو اختيار
 الدين والاقصا رعليه وهذا لا يمنع جواز الامتناع **وعندنا**
 اعتبار الدين والاقصا رعليه وهذا لا يمنع جواز الامتناع **وعندنا**
 ومحملة انه كان امرا يحاط امره بالتزوج منها مع عدم الكفاة محصيا لهم
 بذلك كما خص ابا طيبة بالعتق من شرب دمه صلى الله عليه وسلم
 وحضر حميد يقول شهادته وصدقه وكونه ولا شركة في موضع الخصومة
 حملنا الحديثين على ما قلنا توفيقا بين الدلائل واما الحديث الثالث
 فالمراد منه امر كما مر الاخره اذ لا يمكن محله على احكام الدنيا الظهور وفضل
 العدي على العمي في كثير من احكام الدنيا فيجعل على احكام الاخره وبه يقول
 والقياس على الاصل من غير تردد لان القضا ص شرع لمصلحة الحياة
 واعتبار الكفاة فيه الى تفويت هذه المصلحة المطلوبة من النكاح من
 الوجه الذي بيننا فقل لا اعتبار وكذا لا اعتبار بجانب المرأة لا يصح ايضا
 لان الرجل يستنكف عن استقراض المرأة الدنيه لان الاستنكاف من
 المستقراض لا من المستقراض والزوج مستقراض والزوج مستقراض
 فيستقراض الوطي والحسن واما الثاني فما الذي كفاه فيه شرط الزو
 هو نكاح المرأة نفسها من غير رضا الاوليا حتى لو زوجت نفسها من
 غير كفوف من غير رضا الاوليا لا يلزم ذلك وليا حتى الاعتراض لان
 في الكفاة حقا للاوليا لا يتم ينقصون بذلك **الان** المهر يتفاوتون
 بعلم نسب الجين ويتفاوتون بكفاة نسبه فيستقرون بذلك فكان لهم
 ان يدفعوا المهر عن انفسهم بالاعتراض كالمشتري اذا باع الشقص
 المدفوع مخرج الشقص كان له ان يبيع البيع ويأخذ المبيع بالشفعة
 دفعا للمهر عن نفسه كذا هذا ولو كان الزوج برضا هم يلزم حتى
 لا يكون لهم حق الاعتراض لان الزوج من المرأة فصرف من الاصل
 في محل هو خالص حقا وبغيرها وامتناع اللزوم كان لحقهم المتعلق
 بالكفاة فاذا رضوا فقد استقوا حق انفسهم ومن اهل الاسقاط
 والمحل قابل المسقوط فيسقط ولورضى به بعض الاوليا سقط حق الباقي

وكل الكفاة فيها
 سورة

في قول أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله وعند أبي يوسف رحمهما الله لا يسقط **وجه قوله** ان حكم في الكفاة
وجوب مشترك بين كل فاذ رضي به احدهم هذا سقط حتى ينسب فلا يسقط حتى يباين كالدخول في
الجماعة فابرا بعضهم لا يسقط حتى يباين لما قلنا كذا هذا ولا يرضى احدهم لا يكون اكثر من رضاها
بان زوجت نفسها من غير كفوف رضاها لا يسقط حتى لا وليا برضاها فلا لا يسقط برضي
احدهم **اولي ولها** ان هذا حق واحد لا يجزي ثبت بسبب لا يجزي وهو القرابة واسقاط بعض
ما لا يجزي اسقاط لكله لانه لا بعض له فاذا اسقطه واحد منهم لا يتصور بقاءه في حق الباقي
كذا هذا ولا يرضى في الكفاة ما ثبت لعينه بل دفع الضرر والزوج من غير كفوف وقع اضرا
بالا وليا من حيث الظاهر وهو ضرر عدم الكفاة والظاهر انه لا يرضى به احدهم الا بعد علمه
مقطعة حثية وهي اعظم من مضلة الكفاة وقف هو عليه ما وغفل عنها الباقي لو لا ما روي في
دفع ضرر الوقوع في الزنا على تقدير النسب **واما قوله** الحق ثبت مشترك بينهم **فنقول**
الوجه الاول ممنوع بل ثبت لكل واحد منهم على الكمال كان ليس معه غيره لان ما لا يجزي لا يسقط
فيه الشرية كحق القضاة والامان خلاف الدين فانه يجزي فيتصور فيه الشرية خلاف
ما اذا زوجت نفسها من غير كفوف رضا الا وليا لان هناك الحق متورده فحقها خلاف
جنس حقها لان حثها في نفسها وفي نفس العقد ولا حق لهم فيها ولا في نفس العقد واما حقهم
واذا اختلف جنس الحق فسقوط احدهما لا يوجب سقوط الاخر **واما** على الوجه الثاني فسلم
ان هذا الحق ما ثبت لعينه بل دفع الضرر وفي اتقانه لزوم اعلی الضررين فسقط ضرره
وكذلك الا وليا لوزوجها من غير كفوف رضاها يلزم النكاح لما قلنا ولو زوجها احد
الا وليا من غير كفوف رضاها من غير رضا الباقي يجوز عند عامة العلماء خلافا لما لك
رحمه الله بناء على ان ولاية النكاح ولاية مستقلة لكل واحد منهم عندنا وعنده ولاية
مشتركة في شرائط الجواز وهل يلزم **قوله** ابو حنيفة ومحمد رحمهما الله يلزم وقال ابو يوسف
ونفي والشافعي رحمهم الله لا يلزم **وجه قوله** هم على نحو ما ذكرنا فيما تقدم من ان الكفاة حتى
ثبت لكل على الشرية واحد الشرية ان اسقط حتى ينسب لا يسقط حتى يصحبه كالدين
المشترك **وجه قوله** ان هذا حق واحد لا يجزي ثبت بسبب لا يجزي ومثل هذا الحق اذا ثبت
لجماعة ثبت لكل واحد منهم على الكمال كان ليس معه غيره كالقضاة والامان ولا اقدم
على النكاح مع حال الراي برضاها مع التزام ضررها بالقبيلة وبفسه وبضرر عدم
الكفاة بلحق العار والشين بل كونه مضلة في الباطن وهو اشتماله على دفع ضرر اعظم
من ضرر عدم الكفاة وبضرر عار الزنا او غيره لولا لما فعل **واما** النكاح الا في الجسد
الصغير والصغيرين فالكفاة فيه ليست بشرط للزوم عند أبي حنيفة رحمه الله كما انها
ليست بشرط الجواز عندك فيجوز ذلك ويلزم لصدره من حال النظر لكمال الشفقة
خلاف النكاح الاخر والعم من غير الكفو انه لا يجوز بالاجماع لانه ضرر يحض على ما بينا
واما النكاح من الكفو فجاز عندنا خلافا للشافعي لكنه غير لازم في قول أبي حنيفة ومحمد
رحمهما الله وعند أبي يوسف لازم وقد مر المستبطل **واما الثالث** في بيان ما يعتبر
فيه الكفاة اشياء منها النسب **والاصل** فيه قول النبي صلى الله عليه وسلم قرش بعضهم

نكاح الاب والجد الصغير

الكفاة بعض

الكفاة بعض والعرب بعضهم اكفا لبعض حتى عتي وقبيلة بقبيلة والموالي
بعضهم اكفا لبعض رجل برجل لان التفاح والتفاح والتفاح بالتفاح
فما حق القبيلة من ناة النفس فيعتبر فيه الكفاة فقدرش بعضهم اكفا
لبعض على اختلاف قبائلهم حتى يكون القرشي الذي ليس لها شئ كالنبي
والاموي والعدوي وغير ذلك كقولهم اللهم شمي لقوله صلى الله عليه وسلم
قدرش بعضهم اكفا لبعض قدرش لفصيله قدرش على سائر العرب
ولذلك اخفقت الامامة لهم قال النبي صلى الله عليه وسلم الامة
من قدرش بخلاف القرشي انه يصلح كفوا لله شمي وان كان لها شئ من
الفصيله من الفصيله ما ليس للقرشي تكن الشريعة اسقط اعتبار ذلك
الفصيله في باب النكاح عرفنا ذلك بفعل النبي صلى الله عليه وسلم
زوج ابنته من عثمان وكان اهويا لاها شمي وزوج علي رضي الله عنه
ابنته من عمر رضي الله عنه ولم يكن لها شمي بل عدويا وذلك ان الكفاة
في قدرش لا تختص بطن دون بطن ولا تكون الموالى اكفا للعرب بفضل
العرب على العجم والموالي بعضهم اكفا لبعض وموالي العرب اكفا لموالي
قدرش لقوله صلى الله عليه وسلم لعمره قوله والموالي بعضهم اكفا لبعض
رجل برجل ثم فاحق العجم بالاسلام لا بالنسب ومن له اب واحد
في الاسلام لا يكون كفوا لمن له ابوان فصاعدا في الاسلام ومن له
ابوان في الاسلام يكون كفوا لمن له ابوان فصاعدا ثم مناخر العجم
بالاسلام يكون كفوا لمن له ابا كثيرة في الاسلام لان تمام التعريف
بالجد والزيادة على ذلك لا حافية لها **وقتل** هذا اذا كان في موضع
قد طالع هذا الاسلام واصدق ما اذا في موضع فان هذا الاسلام
قريب بحيث لا يعين به ولا ولا بعد عينا العرب بلحق الشين والقبيلة
فلا يتحقق الضرر **ومنها** الحرية لان النقص والشين بالرق فوق
النقص والشين بالرق فوق النقص والشين بدناة النسب
فلا يكون **قوله** لئن والمدر والمكاتب كفوا لحره حال ولا يكون مولى
العقاة كفوا لحره الاصل ويكون كفوا لمثله ولا ان التفاح يبيع
بالحره الاصله والتعبد يجزي في الحرية العارية المستفاد بالافاق
وكذا من له اب واحد في الحرية لا يكون كفوا لمن له ابوان فصاعدا
في الحرية ومن له ابوان في الحرية ومن له ابوان في الحرية كان كفوا
لمن له ابا كثيرة في الحرية كما في الاسلام الا بالان التعريف بالاب
وقامه بالجد والشين ورا التمام شئ وكذا مولى الوضيع لا يكون كفوا
لمولاه الشريف حتى لا يكون مولى العرب كفوا للنبي لها شئ حتى لو زوجت
مولاة بني لها شئ نفسها من مولى العرب كان لمعتقها حتى لا اعتراض

لان الولاء بمنزلة النسب قال صلى الله عليه وسلم الولاء لمن كلفه النسب
ومنها المال فلا يكون فلا يكون العتق كفو للعقبة لان التفاهر بالمال
 اكثر من التفاهر بغيره عادة وحضرة في زماننا هذا ولان النكاح
 تعلقا بالمهر والنفقة تعلقا لازما فانه لا يجوز بدون المهر والنفقة
 لازمة ولا تعلق له بالنسب والحريه فلما اعتبرت الكفاة منه
 فلا يعتبر ههنا اولى والمعتبر فيه القدر على مهر مثلها والنفقة
 ولا تعتبر الزيادة على ذلك حق ان الزوج اذا كان قادرا على مهر
 مثلها ونفقتها يكون كفوا لها وان كان لا يساويها في المال هكذا
 روي عن ابي حنيفة رحمه الله وابي يوسف ومحمد في ظاهر الروايات وذكر
 في غير رواية الاصول تساويهما في المعنى شرط تحقق الكفاة في قول
 ابي حنيفة ومحمد خلافا لابي يوسف لان التفاهر يقع في المعنى عياده
 والصحيح هو الاول لان المعنى لا يثبت له لان المال عائد وراج فلا
 يعتبر المساواة في المعنى ومن لا يملك مهر او لا نفقة لا يكون كفوا
 لان المهر عوض ما يملك بهذا العقد فلا بد من القدر عليه وقيام
 الازدواج بالنفقة فلا بد من القدر عليها ولا بد من لا قدر له
 على المهر والنفقة يستحق ويستحقان في العادة كمن له نسبه
 وفي فقتل المصالح كما تختلف عند قاة النسب وقيل المهر من المهر
 قدرا المعجل عرفا وعادة دون ما في الذمة لان ما في الذمة
 يسامح فيه بالتأخير الى وقت السداد ولا يطلب به الحال عادة
 والمال عائد وراج وروي عن ابي يوسف رحمه الله انه اذا ملك
 النفقة يكون كفوا وان لم يملك المهر هكذا روي الحسن بن مالك
 عنه فانه روي انه قال سالت ابا يوسف عن الكفو فقال الذي
 يملك المهر والنفقة فقلت فان كان ملك المهر دون النفقة فقا
 لا يكون كفوا فقلت فان ملك النفقة دون المهر فقا لا يكون كفوا
 وانما كان كذلك لان المهر يعد قاءا على المهر بقدره اسيه
 عادة ولهذا المهر يرد في الزكاة الى ولد العتي اذا كان صغيرا
 وان كان فقيرا في نفسه لانه يعد قنيا بالابيه ولا يعد قاءا ذراه
 على النفقة بعني ابنيه لان الاب يتحمل المهر الذي على ابنيه ولا يتحمل
 نفقة زوجته عادة وقال بعضهم اذا كان الرجل ذا جاه كالسلطان
 والعالم فانه يكون كفوا وان كان لا يملك من المال الا قدر النفقة
 لما ذكرنا ان المهر يجري فيه المساخمة بالتأخير الى وقت السداد والمال
 يعد وويروح وحاجة المعيشة تندفع بالنفقة **ومنها** الدين
 في قول ابي حنيفة وابي يوسف رحمه الله حتى ان امرأة من بنات الصالحين

اذا زوجت نفسها من فاسق كان للاولياء حق الاعتراض عند هذا لان
 التفاهر بالدين احق من التفاهر بالنسب والحريه والمال والعقبة بالنسب
 اشد وجوه التعبير وقيل المهر حرم الله لا تقبل الكفاة في الدين لان هذا من
 امور الاخر والكفاة من احوال الدنيا فلا يقدرح فيها العتق الا اذا
 كان فاحشا بان كان الفاسق ممن يضر منه ويضرك عليه ويضعف فان
 كان ممن يجاب منه بان كان اميرا فقا لا يكون كفوا لان هذا الفاسق لا يعد
 شيئا في العادة فلا يقدرح في الكفاة وعن ابي يوسف رحمه الله ان كان
 فاعلا لا يكون كفوا وان كان مستورا يكون كفوا **واما** الحرفه فقد
 ذكرنا كوفي رحمه الله ان الكفاة في الحرف والصناعات معتبره عند ابي
 يوسف فلا يكون الحامك كفوا ليعبوري والصناعات وذكر ان ابا حنيفة
 يبي الا مرفقها على عادة العرب ان مواليهم يعملون هذه الاعمال ولا
 يقصدون بها الحرف فلا يعبرون بها **واجاب** ابو يوسف على عادة
 اهمل البلاد انهم يتخذون ذلك حرفة متعبرون بالذي من الصناعات
 فلا يكون بينهم خلاف في الحقيقة وكذا ذكر محمد رحمه الله القاضي في حقه
 مختصرا لطحاوي اعتبار الكفاة في الحرفه ولو يفتكر الخلاف مستتب الكفاة
 بين الحرفتين في جنس واحد كالبراز مع البراز والحامك وبليت
 عند اختلاف جنس الحرف اذا كان يقارب بعضها بعضا كالبراز مع
 الصناعات والعنايع مع العطار والحامك مع الحمام والمحام مع الدباغ
 ولا يثبت فيما لا مقاربة بينهما كالعطار مع البيطار والبراز مع
 الحزاز وذكر في بعض نسخ الحجام الصغير ان الكفاة في الحرف معتبره
 في قول ابي حنيفة ومحمد رحمه الله وعند ابي يوسف غير معتبر الا ان
 تكون فاحشة كالحياكة والحمامه والدرباخه لانها ليست بامر لازم
 الموجود **الا ترى** انها يقدر على تركها وهذا يشكل بالحياكة واخوانها
 فانه قادرا على تركها ومع هذا يقدرح في الكفاة والله الموفق
 واهل الكفر بعضهم كفوا لبعض لان اعتبار الكفاة لدفع النقصه ولا
 لتقصية اعظم من الكفر **واما** بيان من تعتبر له الكفاة فالكفاة
 تعتبر للنساء لا للرجال على انه تعتبر الكفاة في جانب الرجال ولا
 تعتبر في جانب النساء للرجال لان المصير وردت بالا اعتبار
 في جانب الرجال خاصه وكذا المعنى الذي شرعت له الكفاة يوجب
 اختصارا اعتبارها عجا بنهم لان المرأة هي التي تستكف لا الرجل لانها
 هي المستفد منه فاما الزوج فمستغفر فلا يلحقه الا به من قبلها
 ومن مشاخصنا من قال ان الكفاة في جانب النساء معتبره ايضا عند
 ابي يوسف ومحمد استدلالا بسيله ذكرها في الحجام الصغير في باب الوكاله

يذكر

وهو ان امرا رجلا ان يزوج امرأة فزوجه امة لقبر قال جازاه
عند اي حنيفه رحمه الله وعندهما لا يجوز ولا دلالة في هذه المسئلة على ما
زعموا لان عدم الجواز عندهما محتمل ان يكون المعنى اخر وهو ان من اصلهما ان
المؤكبل المطلق يقتضي بالعرف والعادة وينصرف الى المعقوف كما في المؤكبل
بالبيع المطلق ومن اصل اي حنيفه انه يجوز على اطلاقه في غير موضع الضرورة
والتمه ومحتمل ان يكون المعنى اخر وهو ان من اصلهما ان المؤكبل المطلق
عدم الجواز عندهما لا اعتبارا للكفاة في تلك المسئلة خاصة حملا للمطلق
على المعقوف كما هو اصلها اذ المتعارف هو التزوج بالكنوف فاستحسننا
اعتبار الكفاة في جانبين في مثل هذه الصورة فكان العرف والعادة وقد
نص على القياس والاستحسان في تلك المسئلة في وكالة الاصل
فلم تكن هذه المسئلة دليلا على اعتبار الكفاة من جانبين اصلا عندهما
ولا يكون دليلا على ذلك على الاطلاق بل في تلك الصورة خاصة استحسانا
للعرف ولو اظهر رجل نسبه لامراة فزوجت نفسها منه ثم ظهر نسبه
على خلاف ما اظهره فالامر لا يحتلوا اما ان يكون المكثوم مثل المظهر
واما ان يكون اعلى منه واما ان يكون ادون فان كان مثله بان اظهره
بشيء يظهر انه قرشي فلا خيار لها لان الرضى بالشيء يكون رضى بمثله وان كان
اعلى منه بان ظهر انه عربي فظهره قرشي فلا خيار لها ايضا لان الرضى
بالادنى يكون رضى بالا على من طريق الاولي **وعن الحسن زيدا**
ان لها الخيار لان الاعلى لا يحتل منها ما تحت الادنى فلا يكون الرضى منها
بالمظهر رضا بالا على منه وهذا غير سديد لان الظاهر ان الرضى بالكنوف
وان كان الكفول لا تحتل منها ما تحتل غير الكفول لان غير الكفول ضرره اكثر
من نفعه فكان الرضى بالمظهر رضى بالا على منه من طريق الاولي
وان كان ادون منه بان اظهره قرشي ثم ظهر انه عربي فلها الخيار
وان كان كفولا لها بان كانت المرأة عربية لانهما انما رضىت بشرط
الزيادة وبشيء زياده موعوب فيها ولم يحصل فلا يكون راضية
بدونها فكان لها الخيار **وروي** انه لا خيار لها لان الخيار لدفع النقص
ولا نقبضه لانه كفوة لها **هذا** اذا فعل الرجل ذلك **فاما** اذا فعلت
المرأة بان اظهرت امرأة نسبا لرجل فتزوجها ثم ظهر خلاف
ما اظهرت فلا خيار للمزوج سواء تبين انها حرة او امة لان الكفاة
في جانب النساء غير معتبر **ويتصل هذا** اما اذا تزوج رجل
امرأة على انها حرة فولدت منه ثم اقام رجل البينة على انها امة
فكان المولى بالخيار ان يشأ احيانا النكاح وان شأ ابطله لان النكاح حصل
بغير اذن المولى ويوقف على اجازته ويعدم العقد لانه وطئ ببارية غير

ملوكة له حقيقة فلا يجوز ان يعقوبة او غرامة ولا سبيلا الى اغتياب العقوبة
للسببه فوجب الغرامة **واما** الولد فان كان المفرد وحرا فالولد
حرا بالقبض لا بجماع الصحابه رضي الله عنهم على ذلك فانه روي عن عمر رضي
الله عنه انه فقي بذكر كنف من الصحابه ولم يبق له انه انكر عليه احد فيكون
اجامعا ولا في الاستيلاء حصل بنا على ظاهر النكاح اذ لا علم للمستولد
بحقيقة الحال فكان المستولد مستحقا للمظهر والمستحق مستحق للمظهر ايضا
لانه ظهر كون الجارية ملكا له فيجب مراعاة الحقين بقدر الامكان
فراعيها حق المستولد في صورة الاولاد ورعاية لها بين بقدر
الامكان ولعنبر قيمته يوم الحضور لانه وقت وجوب سبب وجوب
الضمان ومعه مع الولد عن المستحق له لانه علق عبدا في حقه ومنع
عنه يوم الحضور ولو مات الولد قبل الحضوره لا يقدر قيمته لان
الضمان يجب بالمنع ولم يوجد المنع من المفرد ولا لانه لا يمنع له في موته
وان كان الابن ترك ما لا فهو ميراث لابنته لانه ابنه وقد مات حرا
فبريه ولا يقدر للمستحق شيئا لان الميراث ليس يبدل عن الميت وان كان
الابن قتله رجل واحدا لا يجلد به فانه يقدر قيمته للمستحق لان
الدمية بدل عن المقتول فيقوم مقامه كانه حي وان كان رجل ضرب بطن
الجارية فالقتل جنينة ميتة يقدر الضارب العقوبة جنينا لم يقدر
المستولد المستحق فان كان الولد ذكرا فنصف عشر قيمته وان كان
انثى فعشر قيمته وان كان المفرد وعنده الاولاد يكون ارثا للمستحق
في قول اي حنيفه رحمه الله واي يوسف وعند محمد رحمهما الله يكون ارثا
ويكونون اولا في المفقور **وجه قول محمد** رحمه الله ان هذا ولد المفرد
حقيقة لا خلافة من ما به وولد المفرد حرا بالقبض لا بجماع الصحابه رضي الله
عنهم **ولها** ان يكون القياس ان يكون الولد ملك للمستحق لان الجارية
تبيع بها ملكه فتبين ان الولد حدث على ملكه لان الولد يتبع الام
في الرق والحرية الا انما تركنا القياس بجماع الصحابه رضي الله
عنهم من جهة انما قضوا بحرية الولد في المفرد والحري في غيره
مردد وما الى اصل القياس من مذهب المفرد وحل يرجع بما عزم القادر
فالغاية لا يحتلوا اما ان يكون اجنبيا واما ان يكون مؤلفا للجارية
واما ان يكون هي الجارية فان كان اجنبيا لم كان حرا فغيره
بان قال له تزوج بها فانها حرة او لم يامر بالمقزوج وللشهود
على انها حرة او قال هي حرة فزوجها منه فانه يرجع على الغار
بقبض الاولاد لانه صار من ماله ما يلحقه من الغرامة في ذلك
النكاح فيرجع عليه حكم الضمان ولا يرجع عليه بالعقد لانه ضمنه

بفعل نفسه فلا يرجع على احد ولو قال هي حرة ولم يامر به بالتزويج ولم يزوجها
 منه لا يرجع على الخبر شي لان معنى الصمان والالزام بحقق لهذا وان كان
 الغار عتدا لرجل فان كان مولاه لم يامر به بذلك يرجع عليه بعد العتاق
 وان كان امره بذلك يرجع عليه لحال الا اذا كان مكاتباً او مكاتبته فانه
 يرجع عليه بعد العتاق لان امر الولي بذلك لا يبعث وان كان المولى هو
 الذي عتقه فلا يضمن المصروف من قيمة الاولاد شي لان له لو ضمن للمولى كان
 له ان يرجع على المولى بما ضمن فلا يضمن وجوب الصمان وان كانت الامه
 هي التي عتقته فان كان المولى لم يامر بها بذلك فان المصروف يرجع
 على الامه لحال لانه ظهر وجوبه في حق المولى **هذا** اذا عتقه احد فاما
 اذا لم يعتقه احد ولكن ظن انها حرة فتزوجها فاذا هي امه فانه لا يرجع
 بالعقر على احد لما قلنا والاولاد اذ ارقا للمولى الامه لان الحارثية
 ملكه على ما بينا **ومنها** كمال مهر الحرة في نكاح الحرة الكفاية
 انما العتق فقلت لهما من كفوا بغير رضا لولايا في قول اي حنيفة حتى
 لو زوجت نفسها من كفوا باقل من مهر مثلها مقدار ما لا يتقارب
 الثالث في كف بغير رضا الاوليا فلوليا حق الاعتراض عنده
 فاما ان بلغ الزوج الى مهر مثلها او يفترق بينهما وعند اي يوسف
 ومحمد هذا ليس بمسقط ويلزم النكاح بدونه حتى لا يثبت الاوليا
 حتى الاعتراض **وهاهنا المسئلة** ان اعني هذه المسئلة والمسئلة
 المقتضية عليها وهي اذا زوجت نفسها من غير كف بغير رضا الاوليا
 لا شك انما يتضرعان على اصل اي حنيفة وزفر واحد في الروايتين
 عن اي يوسف ورواية الرجوع عن محمد في النكاح حارثية واما
 على اصل اي حنيفة محمد في ظاهر الرواية واحدي الروايتين عن اي
 يوسف فلا يجوز هذا النكاح فيشكل التفرع فيصور المسئلة
 اذا اذن المولى لها بالتزويج فتزوجت نفسها من غير كف او من كفوا
 باقل من مهر مثلها وذكر في الاصل صور اخرى **وهي** ما اذا
 اكراه المولى المرأة على النكاح من غير كف او من كفوا باقل من مهر
 مثلها ثم زال الاكراه ففي المسئلة الاولى لكل واحد منهما اعني
 المرأة والمولى حق الاعتراض وان رضي احد ما لا يبطل حق الآخر
 وفي المسئلة الثانية لها حق الاعتراض فان رضيت بالنكاح المهر
 فلولي ان يفسخ في قول اي حنيفة رحمه الله وفي قول محمد واي يوسف
 الاخر ليس له ان يفسخ وتصور المسئلة على اصل الشافعية فاما اذا
 امر المولى رجلاً بالتزويج فتزوجت من غير كف بغير رضاها او من كفوا
 بمهر قاصر بغير رضاها **وجه قول اي يوسف** ومحمد رحمه الله ان المهر

هذا هو المهر
 الذي يزوج به
 المهر
 الذي يزوج به

حنيفة على المخلص كالتمتع في البيع والاحارة فكانت هي بالتفصيل مقفورة
 في خالص حنيفة فيصح ويلزم كما اذا ابرأت زوجها عن المهر عن النفس في باب البيع
 والبيع بين محسن كذا هذا ولا يحنيفة رحمه الله ان لا ولياً احق في المهر لا يضره
 بتفويضه لغير المهر وتبعية دون بحسبه فيلحقهم الضرر بالبخس وهو ضرر
 التبعيض فكان يضره دفع الضرر عن انفسهم بالاعتراض ولهذا ثبت لهم حق
 الاعتراض بسبب عدم الكفاية وكذا هذا ولا يضره بالبخس عن مهر مثلها
 اضرت بنفساً فيبطلها لان مهر مثلها عند تقادم العقد يعتبر بها فكانت
 بالنقص ملحقة الضرر بالعتيلة فكان يضره دفع هذا الضرر عن انفسهم
 بالفسخ والله اعلم **ومنها** خلوا الزوج عن عيب الجب والعنه عند عدم
 الوضمان في الزوج بقاء عند عامة العلماء وقال بعضهم عيب العنه لا يمنع لزوم
 النكاح **واحتجوا** بما روي ان امرأة رفاعه انت رسول الله صلى الله
 عليه وسلم وقالت يا رسول الله اني كنت تحت رفاعه فطلقتني اخرج
 النكاحيات الثلاث وتزوجت عبد الرحمن بن الزبير فوالله ما وجد
 معه الا مثل هذه المحدثه فتدبر رسول الله صلى الله عليه وسلم وقال
 لعليك تريد ان ترجعي الي رفاعه لاحق تزدني عسيلة ويذوق
 من عسيلاتك فوجه الاستدلال ان المرأة ادعت العنه على زوجها ورسول
 الله صلى الله عليه وسلم لم يثبت لها الخيار ولو لم يقع النكاح لزم
 لا ثبت ولان هذا العيب لا يوجب فوات المستحق وهو ما لا يفتد بيقين فلا
 يوجب الخيار كسائر انواع العيوب بخلاف الجب فانه يفوت المستحق
 بالاعتد بيقين **والسابع** اجماع الصحابة رضي الله عنهم فانه روي عن
 عمر رضي الله عنه قضى في العنين انه يرسل سته فان قدر عليها والا
 احدث منه الصداق منه كاملاً وتفرق بينهما وعليها العدة وروي
 عن عبد الله بن مسعود رضي الله عنه مثله وروي عن علي رضي الله عنه
 انه قال يرسل سته فانها واصلة والافرق بينهما وكان قضاء وجهه
 بحضور من الصحابة رضي الله عنهم ولم ينقل انه انكروا حكمهم
 فيكون اجماعاً ولان الموطأ مرة واحدة مستحق على الزوج المراه
 بالعتد وفي الزاهر العتد عند تقرر الحجر عن الوصول تقويت
 المستحق بالعتد عليها وهذا ضرر بها وظلم في حقها وقد قال الله
 تعالى ولا يظلم ربك احداً وقال النبي صلى الله عليه وسلم لا ضرر
 ولا ضرار في الاسلام فيؤدي الى التناقض وذلك لحال ولان
 الله تعالى اوجب على الزوجة الاتساک بالمعروف والمنكر بالاحسان
 بقوله تعالى فان مساكن معروف والمنكر بالاحسان واستيفاء النكاح عليها مع كونها محرومة المخط من الزوج ليس من الاحسان

بالفروق والفتوح بالاحسان بقوله فاستاك بمعروف او تشرح باحسانه
ومعلوم ان استيفاء الكاح عليها مع كونها محرومة الخط من الزوج ليس
من الاستاك بالمعروف في شي فتعين عليه الفتوح بالاحسان فان شرح
نفسه والانا القاضي فاستاك في التشرح ولان المهر عوض في عقد الكاح
والعجز عن الوصول يوجب عيبا في العوض لانه يمنع من تاكده بيقين
لجواز ان يختصم الى قاض لا يري تاكده المهر بالخلوع فيطولها ويغطيها بضم
المهر فتكن في المهر عيب وهو عدم التاكده بيقين والعيب في العوض يوجب
الحيازة في البيع ولا حجة لهم في الحديث لان تلك المقالة منها لم تكن دعوى
العنة بل كانت كتابته عن معنى اخر وهو دقة القضيبي والاعتبار بسائر العيوب
لانهم لا يبالون بوجوب فوات المستحق بالعقد لما ذكر في تلك المسئلة ان تلك
الله تعالى وهذا يوجب ظاهرا وعابيا لان العجز يقتدر بعدم الوصول في
مدة السنة ظاهرا فينبوت المستحق بالعقد ظاهرا وظل الاعتبار
واذا عرفت هذا فاذا رخصت المرأة زوجها وادعت انه عني وطلبت
الفرقة فان القاضي يباله بمحل وصل اليها او لم يصل فان اقرانه لم يصل
اليها اجله سنة سواء كانت المرأة بكر ام ثيبا وان انكر وادعى الوصول اليها
فان كانت المرأة ثيبا فالقول قوله مع عيمه الله ومحل اليها لان الثيبا
دليل الوصول في الجملة فاما مانع من الوصول من جهته غرض اذا اصل
السلامة عن العيب فصار الظاهر شاهد الله الا انه يستلزم دفعا
لذمه فان قالت ان بكر نظرا اليها النساء وامرأة واحدة تجزي لان البكر
يا بلا يطلع عليه الرجال وشهادة النساء بانفردهن في هذا الباب بقوله
لضروره وتقبل فيه شهادة واحدة واصرة كشهادة القابلة على الولاد وهو لان
الاحصل حرمة النظر الى العورة وهو العزبة لقوله تعالى وقتل المؤمنات
بعضهن من بعضا رهن وحق الرخصة يصير مقتضيا بالواحدة
ولان الاصل انما قبل قول النساء فيه بانفردهن لا يشترط فيه
كرواية الاخبار عن رسول الله صلى الله عليه وسلم والثقتان وثق
لان غلبة الظن بحمد العدل اقوى فان قلن هي ثيب فالقول قوله
الزوج من غير يمين لان البكره فيها اصل وقيل نفوت شهادة
فيها وهو الاصل واذا ثبت اية لم يصل اليها اما باقراره او بظهور
البكره اجله القاضي حولا لانه يثبت عنته والعين يوجب سنة لاجتماع
الصحابه رضي الله عنهم علي ذلك لان عدم الوصول قبل التاجيل
ان يكون للعجز عن الوصول ومحملة ان يكون لبعضه اياها مع القدرة
على الوصول فتوجب حتى لو كان عدم الوصول لبعضها في المدة ظاهرا
وقالبا دفعا لتعارف الشين عن نفسه وان لم يطاها حتى مضت المدة

يعلم

يعلم ان عدم الوصول كان للعجز واحا التاجيل سنة فلاق العجز عن الوصول
محملة ان يكون عليه ومحملة ان يكون من دا وطبيعة غالبة من الحراره
او البروده او الرطوبة مشتملة على لطايع الاربعه لما يوافقه بعض
فصول السنة فيجوز المانع ويقتدر على الوصول **وروي** عن عبد الله
بن نوفل انه قال يوجب عشرة اشهر وهذا القول مخالف لاجماع الصحابة
فانهم اجعلوا العنين سنة **وقد اختلف** الناس في عبد الله بن نوفل
انه صحابي او تابعي ولا يفتح خلافا في الاجتماع مع الاحتمال ولان
التاجيل سنة لرجاء الوصول في الفصول الاربعه ولا تكل الفصول
لا في سنة تامة لم يوجب سنة شمسية ولم يذكر الخلاف **وجبه هذا**
القول وهو رواية الحسن عن ابي حنيفة ان الفصول الاربعه لا تكل
الا بالسنة الشمسية اولى ولظاهر الرواية الكتاب والسنة **اما**
الكتاب فقوله تعالى يمشيرونك من الاهله قل هي مواقيت للناس
والحج حبل الله بفضله ورحمته المحلل يعوق الخلق الاحمال والافاق
ومعترفا وقت الحج لانه لو حصل معرفة ذلك بالايام لاستد حساب
ذلك عليهم ولتعد عليهم معرفة السنين والشهور والايام
واما السنة فاروي ان النبي صلى الله عليه وسلم خطب في الموسم
وقال في خطبته الا ان الزمان قد استدار كدور فخلق الله السوا
والارض العنة اثني عشر شهرا اربعة حرم ثلاث متواليات والعهدة
وذو الحجة والمحرم ورجب مضرا الذي بين جمادى وشعبان ثلاثه
سود واحد فرد والشهر في اللغة اسم لللال يقال رابت الشهر
اي رابت الهلال وقيل سمي شهرا الشهرته والشهرة للهلال مكان
تاجيل الصحابة رضي الله عنهم العنين سنة والسنة اثني عشر شهرا
والشهر اسم للهلال تاجيلا بالاهله وهي السنة القمرية ضرورة
واول السنة حين يوافعان ولا يحسب على الزوج ما قبل ذلك
لاروي ان عمر رضي الله عنه كتب الي شرح ان يوجب العنين سنة
من يوم يرتفع الله ولما ذكرنا ان عدم الوصول قبل التاجيل
يحملة ان يكون للعجز ومحملة ان يكون لكرهته اياها مع القدرة على
الوصول فاذا اجله الحاکر فظاهر انه لا يمنع عن وطئها الا لهزه
حشمة العار والاشين فاذا اجل شهر رمضان محتمل بحسب مكنه
ولا تحمله مكانه لان الصحابة رضي الله عنهم اجعلوا للعنين سنة
مع علمهم بان السنة لا تخلو عن شهر رمضان ومن زمان الحضانة ولم
يكن ذلك محسوبا من المدة لاجل اوزانها على سنة ولو مرض الزوج
في المدة مرضا لا يستطیع معه الجماع او مرضت هي فان استوعب المرض

اشتهر كلها ميتان له سنة اخري وان لم يمتو عت **فقد روي** بن سماعة عن
 ابي يوسف ان الموضع ان كان نصف شهر او اقل احتسبت عليه وان كان اكثر
 من نصف شهر لم يحتسب عليه بعد الا يورجى له مكانا وكذا كذا في غيره
وروي بن سماعة عن رواية اخري انه اذا صح في السنة يوم او يومين
 او صحت في احتسبت عليه بالسنة **وروي** بن سماعة عن محمد ان الموضع ان كان
 اقل من شهر احتسب به عليه وان كان شهر فصاعدا احتسب عليه باليوم
 المرض ومحل له مكانا والاصل في هذا ان قليل الموضع ما لا يمكن
 اعتباره لان الانسان لا يحلوا من ذلك عادة ويمكن اعتبار الكثير قليل
 ابو يوسف على احدى الروايتين وهي الرواية الصحيحة عند نصف الشهر
 وما دونه قليل الاكثر من النصف كثيرا استدلالا بشهر رمضان
 فانه محسوب عليه ومعلوم انه لما يقدر على الوطى في الدنيا دون
 الشهر والليل دون الشهر يكون نصف شهر وكان ذلك دليلا على
 ان المانع اذا كان نصف شهر فادونه معتد به وهذا الاستدلال
 يوجب الاعتداد بالنصف فادونه اما لا يبقى الاعتداد بما فوقه
 واما على الرواية الاخرى فنقول لما صح زمانا يمكن الوطى
 فيه فاذا تربطنا بالتفسير حيا من قبله فيجعل كانه مع جميع السنة
 محلان ما اذا مر من جميع السنة لا نه لم يجد زمانا يمكن من الوطى
 فيه فتعذر الاعتداد بالسنة في حقه ومحمد رحمه الله جعل ما دون
 الشهر قليلا والشهر فصاعدا كثيرا لان الشهر ادنى الاحل واقصى
 العاجل فكان في حكم الكثير وما دونه في حكم القليل وقال ابو يوسف
 رحمه الله ان حجت المرأة حجة الاسلام بعد التاجيل لم تحسب على الزوج
 مدة الزوج لانه لا يقدر على منعها من حجة الاسلام شرعا فلم يستكره
 من الوطى فيها شرعا وان حج الزوج احتسبت المدة عليه لانه يقدر
 على ان يخرجها مع نفسه او يورجى الحج لان جميع العمرة وقته وقال محمد رحمه
 ان خاصته وهو محرم بوجله سنة بعد الاحلال لانه لا يتمكن من الوطى
 شرعا مع الاحرام فعند المدة من وقت تمكن الوطى فيه شرعا وهو ما
 بعد الاحلال وان خاصته وهو مظاهر فان كان يقدر على الاحتيا
 اجل سنة من حين المحضوم لانه اذا كان قادرا على الاعتاق كان
 قادرا على الوطى بطريق يتقدم الاعتاق كالمحدث قادرا على الصلاه
 بتقديم الطهارة وان كان لا يقدر على ذلك اجل اربعة عشر شهرا
 لانه يحتاج الى تقدم ضمور شهرين ولا يمكنه الوطى فيها فلا يعتد منها
 من الاجل لم يمكنه الوطى بعد مما فان اجل سنة ولينظر مظاهرها
 في السنة لم يزد على المدة بشي لانه كان يقدر على ترك الظاهر فلما ظهر

فقد

فقد منع نفسه عن الوطى باختياره فلا يجوز اسقاط حق المرأة وان كانت
 امرأة العتيق رفقاً او قراً لا توجله لانه لاحق للمرأة في الوطى لوجود المانع
 من الوطى فلا معنى للتاجيل وان كان الزوج صغيرا لا يحاسب مثله
 والمرأة كجيرة ولم تعلم المرأة قط الميت بالتاجيل لا يوجله بل ينظر
 الى ان يدرك فاذا ادرك بوجله سنة لانه اذا كان بوجله لا يحاسب لا يقدر
 التاجيل لان حكم التاجيل ان الوطى اليها في المدة وهو ثبتت خيار
 الفرية وخرقة العتق طلاق والصبي لا يملك الطلاق ولان الصبي
 زمانا بوجله سنة الوطى فيه طاهرا وغالبا وهو ما بعد البلوغ فلا يوجله
 للمحال وان كان الزوج كبيرا محبونا فوجدته عتيقا قالوا انه لا يوجله
 كذا ذكر الكوفي لان التاجيل للتفريق عند عدم الدخول وخرقة
 العتق طلاق والمحبون لا يملك الطلاق وذكر الكوفي في غير القاي
 في شرحه مختصدا الطحاوي انه ينظر حولا ولا ينظر الى آفاقه
 محلا في الصبي لان الصغر مانع من الوصول فيتيقن ان يزول الصغر
 ثم يوجله سنة فاما المحنون فلا يمنع الوصول لان المحنون يحاسب
 فيوجله للمحال والصحيح ما ذكره الكوفي انه لا يوجله اصلا لما ذكرنا
 ولا ذامنا اجل العتق فسأل القاضي ان يوجله سنة اخري
 لم يفعل الا يرضى المرأة لانه قد ثبت لها حق التفريق وفي التاجيل
 تأخير حقا ثم اذا اجل العتق سنة وقت المدة فان اتفقا على
 انه قد وصل اليها فهي زوجته ولا خيار لها وان اختلفا وادعت
 انه لم يصل اليها وادعى الزوج الوصول فان كانت المرأة ثيبا
 قال قول قوله مع يمينه لما قلنا وان كانت بكرا نظروا اليها النسا
 فان قلن هي بكرا قال قول قولها وان قلن هي ثيب قال قول قوله
 مع يمينه لما قلنا ولما كانت ذكرنا وان وقع للنسا شك في امرها
 فانها تمسك واحلف المشايخ في طريق الامتحان قال بعضهم
 فوسمها بان يقول فان امكنا ترمي ببولها على الجدار فهي بكرا والا
 فهي ثيب وقال بعضهم تمسك بمبضة الديك فان وسعت فيها فهي ثيب
 وان لم تسع فيها فهي بكرا اذا ثبت انه لم يطاها اما باعترافه واما
 بظهور البكارة فان اتفقا صحت بحبرها لان الصواب رضى الله عنهم
 خير وامرأة العتق ولما فيها قلدوه فان شات اختارت الفرية
 وان شات اختارت الزوج اذا استخضعت شرابط بثوت الخيار
 فيقع الكلام في الخيار في مواضع في بيان بثوت الخيار وفي بيان
 بطله اما شرابط الخيار **فمنه** عدم الوصول الى هذه المرأة اصلا
 وراسا في هذا النكاح حتى لو وصل اليها مرة واحدة فلا خيار لها

مطلح ائتمان الثيا بدو الكارة

لانه وصل اليها حقها بالوطى مرة واحدة والحيا والتقويت الحق المفقود فلم يوجد
 فان وصل اليها مرة واحدة التي اجل لها كان وصل الي غيرها قبل ان يرافعه
 فمؤوله ان غيرها لا يبطل حقها في التاجيل والحيا لانه لم يصل اليها حقها فلكا
 لها التاجيل والحيا **ومنها** ان تكون عالمة بالعيب وقت النكاح حتى لو
 توجبت وهي تعلم انه عيب فلاحيا رها لانها اذا كانت عالمة بالعيب كذا
 الزوج فقد رضيت بالعيب كذا المشتري اذا كان عالما بالعيب عند البيع
 والرضا بالعيب يمنع الرد في البيع وغيره فان تزوجت وهي لا تعلم بفساد
 البها من شرع فادقته ثم تزوجته بعد ذلك فلم يبطل البها فلها الخيار
 ان لا يجوز لم يتحقق فلم تكن راضية بالعيب والوصول في احدي العقد
 لا يبطل حقها في العقد الثاني فان اجمله القاضي فلم يبطل ففرق بينهما
 ثم تزوجها فلاحيا رها لان العيب قد تقدم بعدم الوصول في المدة فتقرر
 العجز بعدم الوصول في المدة فتقرر العجز فكان الزوج بعد استقراؤه
 العيب والعلم به دليل الرضى بالعيب واما حكم الخيار فهو مخير بين الفرق
 وبين النكاح فان اختارت الفرقه وان شئت اختارت الزوج فاذا
 اختارت المقام مع الزوج يبطل حقها ولم يكن لها حقها في هذا النكاح
 ابدالها ذكرنا انما رخصت بالعيب فسقط خيارها وان اختارت الفرقه
 ففرق القاضي بينهما كذا ذكرنا في الذكر في قوله خلاف وطاهر هذا الكلام
 يقتضي ان لا تقع الفرقه بينهما كذا ذكرنا في الذكر في قوله خلاف وطاهر
 بنفس الاختيار وذكر القاضي في شرحه مختصر الطحاوي انه يقع
 الفرقه بنفس الاختيار في ظاهر الرواية ولا يحتاج الى القضا لخيار
 المتعة وخيار المختار **وروي** الحسن عن ابي حنيفة رحمه الله انه لا تقع الفرقه
 ما لم يقبل القاضي فرقت بينهما وجعلته بمنزلة خيار البلوغ هكذا ذكر
 وذكر في بعض المواضع ان قوله ابي حنيفة ما روي الحسن عنه وما ذكر
 في ظاهر الرواية قوطهما **وجه رواية الحسن** ان هذه الفرقه
 فرقة بطلاق بلا خلاف بين اهلنا واما الخلاف فيه المشافعي فانها
 من عند المسئلة نافي في موضعها ان شاء الله تعالى من هذا الكتاب
 والحرة لا تملك الطلاق وانما يملك الزوج الا ان القاضي يقوم
 مقام الزوج ولا ان هذه الفرقه تخص بسببها القاضي وهو المختار
 لان التاجيل لا يكون الا من القاضي فكذا الفرقه المتعلقة به كقوله
 اللعان **وجه المذكور في ظاهر الرواية** ان مخير المرأة من القاضي
 فتقوى بطلاق البها فكان اختيارها الفرقه تفرقا من القاضي
 من حيث المفقود لا منها والقاضي يملك ذلك لقيام مقام الزوج وهذه
 الفرقه تكون تطلبت بانه لان العرض من هذا التفرق يخليصها

من زوج لا يتوقع من ايها حقها فاما للعلم والضرر عنها والاختصاص لا
 بالباين لانه لو كان رجعيها برجعها الزوج من غير رضاها فيحتاج الى
 التفرق ثانيا وثالثا فلا يبعد التفرق فائدة ولها المهر وعليها
 العدة بالاجماع ان كان الزوج قد خلا بها وان كان لم يخل بها فلا عدل
 عليها ولها نصف المهر وان كان مسمى والمنقعه ان لم يكن مسمى واذا
 فرق القاضي بالعنة ووجبت العدة فحالت بولد من وقت الطلاق
 ما بينهما وبين سنتين لان المعتد اذا حلت بولد من وقت الطلاق
 الى سنتين لزمه المولد حتى ثبت النسب لان حكم بوجوب العدة
 حكم يشغل العدة الرحم وشغل الرحم يمنع من سنتين عندنا فيثبت النسب
 الى سنتين فان قال الزوج كنت قد وصلت اليها فان ابا يوسف قال
 يبطل الحاكرا لفرقة وكفى بالولد شاهدا ومعنى هذا الكلام انه لما ثبت النسب
 فقد ثبت المولد وانه يوجب ابطال الفرقه ولا يولد له شاهدان
 بالدمول بعد تفرق القاضي لا يبطل الفرقه فكذا اذا ثبت النسب
 لان شهادة النسب على الدخول اقوى من شهادة شاهد من علمه
 وكذلك فرق القاضي بينهما وبين المحبوب فحالت بولد ما بينهما
 وبين سنتين ثبتت النسب لانه خلوة المحبوب توجب العدة والنفقة
 يثبت من المحبوب الا انه لا يبطل الفرقه ههنا لان ثبوت النسب
 من المحبوب لا يدل على الدخول لانه لا يتصور منه حقيقة وانما يثبت
 بالما فكل القاضي يثبت الماهضا والريضة الدخول لم تبطل
 الفرقه لان الشهادة على اقاربهما بمنزلة اقاربهما عند القاضي
 فان فرق بالعنة فاقام الزوج البينة على اقاربهما والمراه قبل الفرقه
 انه قد وصل اليها ابطال الفرقه لان الشهادة على اقاربهما بمنزلة
 اقاربهما عند القاضي ولو كانت اقرب قبل التفرق لم يثبت حكم
 الفرقه فكذا اذا شهد على اقاربهما فان اقرت بعد الفرقه
 انه قد كان وصل اليها قبل الفرقه لم تبطل الفرقه لان اقاربهما
 تضمن بطلان قضا القاضي فلا حجة على القاضي في ابطال
 قضائه فلا يقبل وان كان زوجا لامة عنينا فالحيا رافي ذلك الى
 المولي عند ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله وقال محمد رحمه الله
 الحيا رافي الامة **وجه قوله** ان الحيا رانما ثبت لغوات الوطى
 وذلك حق الامة فكان الحيا رانها كالحوم **وهما** ان المعتد
 من الوطى هو الولد والولد ملك المولي ومنه لان اختيار الفرقه
 والمقام مع الزوج يصرف منها على نفسها ونفسها وجميع اجزائها
 ملك المولي فكان ولاية المقرن له واما بيان ما يبطل الحيا ر

فما يبطل به الخيار ونوعان **نفس ودلالة** فالنفس الصريح باستقاط الخيار
وما يجري مجراه نحو ان يقول استقطت الخيار اذ رخصت بالنكاح واختار
النكاح الزوج سواء كان ذلك بعد تحقير القاضي او قبله **والدلالة**
هي ان تفصل ما يدل على الرضا بالمقام مع الزوج بان خيرها القاضي
فانما يصح الزوج مع مطاوعة في المجلس المصغر وغير ذلك لان ذلك قد
دليل الرضا بالنكاح والمقام مع الزوج ولو فعلت ذلك بعد معنى
قبل تحقير القاضي لم يكن ذلك رضا لان اقامتها معه بعد المدة وقد يكون
لاختياره وقد تكون للاختيار حالة فلا يكون دليل الرضا مع الاحتمال
وهذا يبطل خيارها بالقياس عن المجلس ذكر الكرخي ان من ساعد وبشراف
عن ابي يوسف اذا اخبرها الحاكم فاقامت من مجلسها قبل ان يختار او قام
الحاكم واقامها من مجلسها بعض اعوان القاضي ولو قبل شيئا فلا
خيار لها وهذا يدل على ان خيارها بقبيلها بالمجلس وهو مجلس
التحقيق ولريد ذكر الخلاف وذكر القاضي في شرحه مقتصر الطحاوي
انه لا يقتصر على المجلس في ظاهر الرواية **وروي** عن ابي يوسف
ومحمد انما قال لا يقتصر خيار الخيرية **وجه ما روي** عن ابي يوسف
ومحمد رحمهما الله ان تحقير القاضي منها قام مقام تحقير الزوج سواء
الخيرية بخير الزوج سطله بقيامها عن المجلس فكذلك خيار هذه وكذا
اذا قام الحاكم عن المجلس قبل ان يختار لان المجلس التحقير يبطل
بقيام الحاكم وكذا اذا قامها عن مجلسها بعض اعوان القاضي
قبل الاختيار ولاها كانت قادرة على الاختيار قبل الاقامة
فدل امتناعها على القدرة على الرضا بالنكاح **وجه ظاهر الرواية**
وهو الفرق بين هذا الخيار وبين خيار الخيرية ان خيار الخيرية
انما اقتصر على المجلس لان الزوج بالتحقير ملكها الطلاق اذا مالكت
للمشي هو الذي يتصرف فيه باختياره ومشيته فكان التحقير من الزوج
تمليكاً من الطلاق اذا مالكة للمشي يتصرف وجواب التملك يقتصر على
المجلس لان المالك بطلب جواب التملك في المجلس عادة ولهذا يقتصر
القبول على المجلس في البيع كذا ههنا والتحقيق من القاضي نقول
الطلاق وليس بتمليك لانه لا يملك الطلاق بنفسه لان الزوج ما
ملكه الطلاق وانما فرض اليه التطبيق وولاه ذلك قبل التوفيق
لا التملك واذا لم يملكه بنفسه فكيف يملكه من غيره وهو الفرق
بين التحقيرين والله اعلم والمؤكد والتحقيق في جميع ما وصفتنا من
العينين لوجود الدلالة في حقها فكانا كالعينين وكذلك الحنفية واما
المجيب فانها اذا عرفت انه مجبور اما باقراره او بالمجلس فوالا زاد

فان كانت المرأة غالبة بذلك وقت النكاح فلا خيار لها لرضاها به
وان لم تكن علمت به فانها تخبر الحاكم ولا يؤجل حولا لان التاجيل لرجاء
الوصول ولا يجري منه الوصول فلم يكن التاجيل يثبت ولا يؤجل واذا
اختارت الفرقه وقرق القاضي بينهما او لم يفترق على الاختلاف
الذي ذكرنا فلها كمال المهر وعليها العود انما كان قد خلاها في قوله
اي حنيفه رحمه الله وعندنا لما نصف المهر وعليها كمال العود وان
كان لم تحلل بها فلها نصف المهر ولا عود عليها بالاجماع وقد ذكرنا
ذلك فيما تقدم واما خلوا الزوج عما سوي هذه العيوب الخمسة
من الجيب والعنه والناحد والخصي والخنثى فمثل هو شرط لزوم
النكاح قال ابو حنيفة وابي يوسف رحمهما الله ليس بشرط ولا يفسخ
النكاح به وقال محمد رحمه الله خلوه عن كل عيب لا يكتفى بالمقام معه
الا بغيره كالجنون والجهام والبرص والبرص شرط وهو مذهب الشافعي
به النكاح وخلوه عما سوي ذلك ليس بشرط وهو مذهب الشافعي
وجه قول محمد رحمه الله ان الخيار في العيوب الخمسة انما يثبت للزوج
عن المرأة لان الزوج وان كان يتخير فيها لكنه يمكنه دفع الضرر عن
نفسه بالطلاق لان الطلاق لا يملكه المرأة لا يملكها ذلك لانها لا
الطلاق فتعين الفسخ طويلا لدفع الضرر عن نفسه بالطلاق
ولهما ان التحليل في تلك العيوب ثبت لدفع ضرورات حقها
المستحق ما لعقد وهو الوطى من خواص وهذا الحق لم يثبت
لنصف العيوب لان الوطى يتحقق من الزوج مع هذه العيوب
فلا يثبت الخيار هذا في جانب الزوج واما في جانب المرأة
فخلوها عن العيب ليس بشرط للزوج والنكاح بلا خلاف بين اصحابنا
حق لا يفسخ النكاح بشي من العيوب الموجودة فيها **وقال الشافعي**
رحمه الله خلوا المرأة عن خمس عيوب بها شرط للزوج وفسخ النكاح
لها وهي الجنون والجهام والبرص والرتق والقرح
واجم ما روي عن النبي صلى الله عليه وسلم انما قال في من الجذام
فواذكر من الاسم هذا الفسخ طويلا لدفع الضرر لولم يلزم النكاح لما
امر بالفرار **وروي** انه صلى الله عليه وسلم من زوج امرأه فوجد
بها ضا في كنفها فندىها وقال لها الحق يا هلكي ولم يقع النكاح
لان ما لم يره ولا من صالح النكاح لا يفسخ مع هذه العيوب او يحلل
لان بعضها مما يفسد منه الطباع السليمة وهو الجنون والجهام
والبرص فلا يحصل الموافقة فلا تقوم المصالح او يحلل بعضها مما
يمنع من الوطى وهو الرتق والقرح وعليه مصالح النكاح يفسخ

على الموطي فان العقد عن الزنا والسكن لا يحسد الا بالوطي ولهذا ثبت الخيار
 في العيوب الخمسة كذا هي **ولنا** ان النكاح لا يفسخ بسائر العيوب
 فلا يفسخ هذه العيوب ايضا لان المعنى مجعها وهو ان العيب لا يفسخ
 ما يوحكم العقد من جانب المدة وهو الا زواج الحكمي وملك
 الاستمتاع وانما يفسخ ويؤثر به بعض ثمرات العقد وقوات جميع
 العقد لا تجب حق الفسخ بان مات احد الزوجين عقيب العقد حتى
 محبة عاقبة كمال المهر ففوات بعضها اولى وهذا لان الحكم الاصل للنكاح
 هو الا زواج الحكمي وملك الاستمتاع شرع موكد له والمهر يقابل
 احداث هذا الملك وبالفسخ لا يظهر ان احداث الملك لم يكن فلا يقع
 ما يقابل وهو المهر فلا يجوز الفسخ ولا يسلك هذه العيوب لانها
 من الاستمتاع **واما الحديث الاول** فنقول بوجوبه انه يوجب الاحتياط
 عنه والتمسك لكن بالطلاق لا بالفسخ ولا بالفسخ ولا يفسخ فيه نصيب
 الاحتياط والتمسك **واما الثاني** فالصحيح من الرواية انه قال لخصا
 الحق باهلك وهذا من كتابات الطلاق عندنا والكلام في الفسخ والود
 المذكور فيه قول الراوي فلا يكون حجة او يحمله على الود بالطلاق عملا
 بالدلائل صيانة لها على التمسك **واما** الموقوف وخلو النكاح عن
 خيار الووبه ليس بشرط لزوم النكاح حتى لو تزوج امرأة ولم
 يرها لا خيار له اذا رآها خلافا لبيع وكذا خلق عن خيار الشرط
 سواء حصل الخنا والزواج او المدة اولها ثلثه ايام او اقل واكثر
 حتى لو تزوج بشرط الخيار بطل الشرط وجاز النكاح **واما الثاني** بشرط
 بقاء النكاح لازما **نوعان** نوع يتعلق بالزوج في طلاق زوجته
 ونوع يتعلق بالمولي ونكاح استعمالها الذي يتعلق بالزوج في
 نكاح زوجته فعدم تنبيهه النكاح منها او من غيرها بان يقول لامرأته
 اختاري او امرك ببيدك بنوي الطلاق او طلق نفسك او انت طالق
 ان شئت او يقول لرجل طلق امرأتك ان شئت وكذا عدم التعليق
 بشرط الاضافه الي وقت لانه بغيره جعل النكاح محال لا يتوقف
 زواله على احتياجه فعمل الجعل وكذا ما بالتعليق والاضافه
 ومعهما معنى عدم بقاء النكاح ومما يتعلق بالمولي في نكاح امرأته
 ان لا يفتق امرأته المتكسرة حتى لو اعتقها لا يفتق العقد لانها
 الخيار وهو المستحق خيارا لعاقبة **والكلام** فيه في مواضع بيان شرط
 بثبوت هذا الخيار وفي بيان ثبوت ثبوت **وفي** بيان ما يبطل به **الاول**
 فثبتت هذا الخيار شرطا **منها** وجود النكاح فثبتت الاضيق حتى لو
 اعتقها ثم زوجها من انسان فلا خيار لها لانها لا تعد امر النكاح وثبتت الاضيق

ولو اعتقها ثم زوجها وهي صغيرة فلها خيار البلوغ لا خيار الاعتق لها
ولنا ان يكون الزوج نافدا حتى لو زوجت الامة نفسها من انسان
 غير اذن مولاهما ثم اعتقها المولي فلا خيار لها لانها لا تعد امر النكاح وثبتت
 الاعتاق ولو اعتقها ثم زوجها وهي صغيرة وما كون الزوج رقيقا وقت
 الاعتاق منل هو شرط ثبوت الخيار لها قال اصحابنا رحمهم الله تعالى
 ليس بشرط وبقيت الخيار لها سواء كان زوجها عبدا او حرا وقال الشافعي
 رحمه الله شرط ولا خيار لها اذا كان زوجها حرا **احج** ما روي عن عائشة
 رضي الله عنها انها قالت زوج بوريه كان عبدا فخيرها رسول الله صلى
 الله عليه وسلم ولو كان حرا ما خيرها وهذا نص في الباب والظاهر
 انها لما قالت ذلك سمعا من رسول الله صلى الله عليه وسلم وان
 الخيار في العبد لما ثبت لدفع الضرر وهو ضرر عدم الكفاة وضرب
 نفقة الاولاد وضرر نفقة النكاح لانه لو لم يكن له كفارة لم يضر
 خدمة المولي وشي من ذلك لم يوجد في الحر فلا يثبت الخيار **ولنا**
 ما روي عن رسول الله صلى الله عليه وسلم انه قال لبوريه حين اعتقت
 ملكك بضعتك فاختراري وودك ملكك نفسك والاستدلال به من
 وجهين احدهما بنصه والآخر بعبارة النص **الاول** هو انه خيرها
 رسول الله صلى الله عليه وسلم حين اعتقت وقد روي ان زوجها كان حرا
فان قيل روي عن عائشة رضي الله عنها ان زوجها كان عبدا فقار
 الروايتان فسقط الاحتجاج بها **فالجواب** ان ما روي بها مثبت
 لحرية وما روي به مبني للرق والمثبت اولى لان البقاء قد يكون باستحقاق
 المحال والقبول يكون بنا على التخييل لا محالة فمن قال كان عبدا فخير
 انه اعتد استصحاب المحال ومنه قال كان حرا بني الامر على الدليل
 لا محالة فصار كما لو كان حرا فخيرها شاهد بالآخر زكاه انه يحد
 بقول الجارح لما قلنا كذا هذا ولان ما روي بها موافق للتقياس وما
 روي به مخالفا لما ذكرنا فاما موافق للتقياس **واما الثاني**
 فنقول النبي صلى الله عليه وسلم جعل ملكها بضعها او امرها او نفسها
 علة لثبوت الخيار لها لانه اخبر انها ملكة بضعها ثم اعتقته باثبات
 الخيار لها محرقا للعتيق وملك الخيار لها ملكها نفسها موثر في دفع
 الولاية في المحل لان الملك اختصاص ولا اختصاص مع ولاية الغير
 والحكم اذا ذكر عقيب وصف له اشرف في الجملة في حبس ذلك الحكم في
 الشرع كان ذلك تعليقا لذلك الحكم بذلك الوصف في اصول الشرع
 كما في قوله تعالى فاقطعوا ايديهم **وقوله** الزانية والزاني فاجلدوا
 كل واحد منهما مائة جلدة وكما روي ان رسول الله صلى الله عليه وسلم

سقي فصح وروي ان ما عزا ان في فرجه ويخوذ ذلك والحكم يتم بعموم العلة ولا يخص
 مخصوص المحل كما في سائر العلة الشرعية والعقلية فزوج بريرة وان كان عبدا
 تكن النبي صلى الله عليه وسلم لما بني الحنبارية على معنى عام وهو ملك يصنع بعينه
 عموم المعنى لا خصوص المحل والله الموفق ولا بالاعتناق به واد ملك النكاح
 عليها لانه يمكن عليها عقد زايده لم يكن بملكها قبل الاعتناق بنا على الظاهر
 بالنسبة على اصل اصحابنا والمسئلة فوجبة ذلك الاصل ولها ان لا ترضى ولها
 ولاية دفع الضرر عن نفسها ولا يكرها فرفع الزيادة الا برفع اصل النكاح
 فيثبت لها ولاية دفع النكاح وضطره ضروره ورفع الزيادة وقد خرج
 الجواب عن قوله انه لا ضرر فيه لما بينا من وجه الضرر لانه لو لم يثبت لها
 الخيار وبقي النكاح لازما لادى ذلك الى ان يستوفى الزوج منافع بضع
 حرة جبراً ببدل اسحقته غيرها بالعقد وهذا لا يجوز كما لو كان الزوج عبدا
 ولان القول ببقاء هذا النكاح لان ما يودي الى استيفاء منافع بضع الحرة
 وهي حرة جبراً عليها من غير رضاها ببدل اسحقته مولاها وهذا
 لا يجوز لهذا المعنى ثبت الخيار اذا كان زوجها عبداً اذ كان حراً
 وكذا اختلف في ان كونها رقيقه وقت النكاح هل هو شرط لمرأى ان ابو
 يوسف رحمه الله ليس بشرط ويثبت لها الخيار سواء كانت رقيقه وقت
 النكاح فاعتقها المولى او كانت حرة وقت النكاح ثم طردى عليها الرق
 فاعتقها حتى ان الحرية اذا تزوجت مثلاً ثم ارتدا وطفاً بدراً الحرب
 ثم سببت وزوجها معها فاشترى ثم اعتقت الامة فهو على الاختلاف
 محمد رحمه الله تعالى فرق بين الرق الطاري على النكاح وبين المقارن
 اياه وابو يوسف رحمه الله سوي بينهما **وجه الفرق محمد رحمه الله**
 انها اذا كانت رقيقه وقت النكاح فالنكاح ينفذ موجباً للخيار وعند
 الاعتناق واذا كانت حرة فزكاح الحرة لا ينفذ موجباً للخيار
 فلا يثبت الخيار بشرط ان الرق بعد ذلك لانه لا يوجب خلافاً في الرضا
 ولا في يوسف رحمه الله ان الرضا يثبت ولان زيادة الملك تثبت به
 لانه موجب العتق والعتق موجب الاعتناق ولا يثبت النكاح لان
 النكاح السابق ما انعقد موجباً للزيادة لانه صادف الامة
 ونكاح الامة لا يوجب زيادة الملك فالخاص ان ابو يوسف رحمه الله
 يجعل زيادة الملك الاعتناق ومحمد رحمه الله يحلها حكم العقد السابق
 عند وجود الاعتناق **وعلى هذا** الاصل يخرج قول ابو يوسف رحمه الله
 ان الخيار يثبت موه بعد اخرى وقول محمد رحمه الله لا يثبت لامرأة واحدة
 حتى لو اعتقت الامة فاختارت زوجها ثم ارتدا الزوجان مما ثم سببت
 وزوجها معها فاعتقت فلها ان تحت نفسها عند ابو يوسف وعند محمد

ليس

ليس لها ذلك لان عند ابو يوسف رحمه الله الخيار يثبت بالاعتناق وقد تكرر
 الاعتناق فينكر الخيار وعند محمد رحمه الله يثبت بالعقد وانه لم ينكر ولا
 يثبت الخيار واحد واما وقت ثبوته فوقت عليها بالعتق والخيار
 واهلية الاختيار فيثبت لها الخيار في المجلس الذي تعلم فيه بالعتق وبان
 لها الخيار وهي من اهل الاختيار حتى لو اعتقها ولم تعلم بالعتق او علمت
 بالعتق ولم تعلم بان لها الخيار فلم تحتل بطل خيارها ولها المجلس العلم
 اذا علمت بما خلاص خيار البلوغ فان العلم بالخيار فيه ليس بشرط وقد بينا
 الفرق بينهما فيما تقدم وكذا ان اذا اعتقها وهي صغيرة فلها خيار العتق
 اذا بلغت لا ينافى وقت الاعتناق لم تكن من اهل الاختيار وليس لها خيار
 البلوغ لان النكاح وجد في حالة الرق والله اعلم ولو تزوجت مكانه
 باذن المولى فاعتقت فلها الخيار عند اصحابنا الثلاثة رحمهم الله وعند
 زفر رحمه الله لا خيار لها **وجه قوله** انه لا ضرر عليها لان النكاح وقت
 لها والمهر مسلم لها **ولما** روي ان النبي صلى الله عليه وسلم خير بريرة
 وكانت مكانه ولان علة النزع عامة على ما بينا وكذا الملك يزداد ملكها
 كما يزداد على نفسه **واما** ما يبطل به الخيار **فهذا** الخيار يبطل بالابطال
 نصاً ودلالة من قول او فعل يدل على الرضا بالنكاح على ما بينا في خيار
 الادراك ويبطل بالعتق من المجلس لانه دليل للاعتراض بخيار الخبر
 لان السكوت محتمل ان يكون لرضاها باطناً ومعه يحتمل ان يكون للملك
 لان بالعتق اذا زاد الملك عليها ففقدت الى التام ولا بد للتام من
 زمان فقد وذلك بالمجلس كما في خيار الخير وخيار الغنول في البيع
 بخلاف خيار البلوغ انه يبطل بالسكوت من البكولان بالبلوغ ما زاد
 الملك فلا حاجة الى التام فلم يكن سكوتهما للتام فكان دليل الرضا
 وفي خيار الخير ثبت المجلس باجماع الصحابة رضي الله عنهم غير معقل
 ولانه لما ازداد الملك عليها ففقدت الى التام ففقد العقد السابق
 في حق الزيادة بمنزلة انشاء النكاح فيعتقده بالمجلس واذا اختارت
 نفسها حتى وقت العتق كانت فرقة بغير طلاق لانه لا ينفذ
 هذه الفرقة الى قضاء القاضي خلافاً للفرقة بخيار البلوغ **وجه**
الفرق بينهما وقد ذكرناه فيما تقدم والله اعلم **واما** بقا الزوج
 قدا على النفقة فليس بشرط بقا النكاح لان ما حق لو عجز عن النفقة
 لا يثبت لها حق المطالبة بالنفقة وهذا عندنا وعند الشافعي رحمه الله
 شرط وبقيت لها حق المطالبة حتى التفريق **احج** بقوله تعالى فامسك
 بمصروف امرى بالامسك بالمعروف وقد عجز عن الامسك بالمعروف
 لان ذلك باقياً حقها بالوطى والنفقة فتعين عليه التسريح بالاحسان

فان فعل والا نأب الفاضل منه في التبرع وهو التفرق ولان النفقة عوض
عن ملك النكاح وقد فاق العوض بالجزء فليس في النكاح لازما كما لم يشر في
وحد المبيع معينا والدليل عليه ان فوات العوض بالحب والعنة منع بقاء
لازما فكذا فوات العوض لان النكاح عقد معاوضه **ولما** ان التفرق باطلا
ملك النكاح على الزوج من غير رضا هذا في الضرر فوق ضرر المراه بغير الزوج
عن النفقة لان الفاضل يفرض النفقة على الزوج اذا اطلعت المراه الفرض
وبماؤها بالانفاق من مال نفسها وبالا ستدانه ان لم تكن له وقتا يسيرا
ومصروا النفقة دينا في ذمته بقضا القاضي فترجع المراه عليه بما افقت
اذا ايسر الزوج فيتم اخراجها الى ايسار الزوج ولا يبطل ضرر الا نطال
فوق ضرر التاجر بخلاف التفرق بالحب والعنة لان هناك الضرر من
الحا نبي حقيقا ضررا نطال المحل لان حق المراه في الزوج من الزوجي وضررها
اخرى لان الزوج لا يتضرر بالتفرق كثيرا بغير ضرر لجزءه عن الزوجي فاما المراه
فانما محل صالح للوطي فلا يمكنها استيفاء عظمها من هذا الزوج ولا من زوج اخر
لمكان هذا الزوج فكان الرجوعان لضررها فكذا في بالدفع **واما الابنه**
فتقدر على التفرق لان الامساك بالمعروف هو الرجوع وهو ان يرجعها على
تقصد الامساك والتسريح بالاحسان وهو ان يتركها حتى تنقضي عدتها معها
ان الامساك بالمعروف يختلف باختلاف حال الزوج **الزوج** في قوله تعالى
على الموسع قدره وعلى المقتر قدره فالامساك بالمعروف في حق العاقر
عن النفقة بل التزام النفقة على انه ان كان عاجزا عن الامساك بالمعروف
فانما يجب عليه التسريح بالاحسان اذا كان قادرا ولا قدر له ذلك
لان ذلك بالتطبيق مع انفا حقها في نفقة العدم وهو عاجز عن نفقة
فكيف يقدر على نفقة العدم على ان لفظ التسريح محتمل ان يكون
المراد منه التفرق والتباعد من حيث المكان وهو تخليته السبيل وازالة
البدا حقيقة التسريح هي تخليته وذلك قد يكون بازالة اليد والحبس
وعندنا لا يبقى له ولاية الحبس فلا يكون حجة مع الاحتمال واما قوله
النفقة عوض عن ملك النكاح فمنوع فان العوض ما يكون مذكورا في العقد
نفسا والنفقة غير مخصوص عليها فلا يكون عوضا بل هي بقا بدة الاختيار
وعندها ولاية الاحتباس تزول عند **الهرث** ان سلمنا انه عوض لكن
بقا العوض مستحقا بقضه على استحقاق العوض في الجملة لا على مصول
العوض المحال والنفقة ههنا مستحقة في الجملة وان كانت لا تنصل منها
للمحال فيبقى العوض حقا للزوج والله اعلم **فصل** واما بيان حكم
النكاح **فبقوله** وبالله التوفيق **الكلام** في هذا الفصل في موضعين في الفصل
احدهما في بيان حكم النكاح **والثاني** في بيان ما يرفع حكمه **اما الاول** فان النكاح

لا يجوز

لا يجوز اما ان يكون صحيحا واما ان يكون فاسدا ويتعلق بكل واحد منهما
احكاما **اما النكاح الصحيح** فله احكام بعضها اصلي وبعضها من النوابع **منها**
حل الوطى الا في حالة الحيض والنفس والاحرام وفي الظاهر قبل التفرق
لقوله تعالى والذين هم لفروجهم حافظون الا على ازواجهم او ما ملكت ايماهم
فانهم غير ملومين نفى اللوم عن المحافظ فوجه على وجهه فذلك محل الوطى
الا ان الوطى في حالة الحيض حص بقوله تعالى فيسئلونك عن المحيض قل
هو اذى فاعتزلوا النساء في الحيض ولا تفرقوهن حتى يطمهروا والنفس تحت
الحيض وقوله تعالى فاستأجرنكم فأنوا حرثكم اي شيعم والاشنان
لمسك من المتفرق في حرثهما انه قد اباح اثبات الحرث بقوله فأنوا
حرثكم اي شيعم **وروي** عن النبي صلى الله عليه وسلم انه قال انقوا
الله في النساء فانهم عندكم عوان لا يملكون شيئا اخذتموهن بامانة
الله واستحلتم فروجهن بكله الله وكله الله المذكور في كتابه نقطة
الا نكاح والتزوج فدل الحديث على حل الاستمتاع بالنساء بلطف
الا نكاح والتزوج وغيرهما في معناهما فكان الحل ثانيا لان النكاح
صم وتزوج لغة فيقتضي الانضمام والازدواج ولا يتحقق ذلك الا
حل الوطى والاستمتاع لان الحرمة تمنع من ذلك وهذا الحكم وهو
حل الاستمتاع مشترك بين الزوجين فان المراه كما تحل لزوجها
تزوجها محلها **قال الله تعالى** لا هن حل لمصرو ولا هو محل
لهن وللزوجة ان تطالب زوجها بالوطى لان حله لها حقها كما افاء
حليها له حقه واذا طال لبته يجب على الزوج وجبر عليه في الحكم مرة
واحدة والزيا ده على ذلك بحيث فيما بينه وبين الله تعالى ولا يجب
عليه في الحكم عند بعض اصحابنا وعند بعضهم يجب عليه في الحكم
ومنها حل النظر والمسه من راسها الى قدمها في حالة الحيضة
لان الوطى فوق النظر والمسه فكان احلالا للمسه والنظر من طريق
الاولي وهل محل للاستمتاع لها بما دون الفرج في حالة الحيض
والنفس فيه خلاف ذكرناه في كتاب الاستحيان واما بعد
فلا محل للمسه والنظر عندنا خلافا للناس في المسئلة نذكرها في كتاب
الصلاة ان شاء الله تعالى **ومنها** ملك المتعة وهو اختصاص الزوج
بمناخ بعضها وسائر اعضائها استمعاها او ملك الذات والنفس
في حق التمتع على اختلاف مشايخنا في ذلك لان مقاصد النكاح لا يحصل
بدونه الا شريطة انه لولا الاختصاص المجاوز عن التزوج بزواج اخر
لا يحصل السكن قلبا للزوج لا يطمئن اليها ونفسه لا تسكن معها
ويفسد الفرائس لاستنباه النفس ولان المهر لازم في النكاح وان

عوض عن الملك لما ذكرنا فيما تقدم فيدل على لزوم الملك في الزكاح ايضا
 حقيقة للمعاوضة وهذا الحكم للزوج على الزوجه خاصة لانه عوض عن
 المهر والمهر على الزوج وقيل في تاويل قوله تعالى وللرجال عليهن
 درجة هي الملك **ومنها** ملك الحبس والقييد وهي صيرورتها ممنوعة
 عن الخروج والبروز لقوله تعالى اسكنوهن والامهات بالاسكان اي
 عن الاخراج والخروج اذا امر بها لفعل اي عن صدره **وقوله تعالى**
وقرن في بيوتكن وقوله تعالى لا تخرجن من بيوتكن ولا تزلن
 ممنوعه عن الخروج والبروز لاحل السكن والنسب لان ذلك مما يرب
 الزوج ويحمله على نفق النسب **ومنها** وجوب المهر على الزوج وانه
 حكم أصلي للنكاح عندنا لا وجود له بدونه شرعا وقد ذكرنا المسئلة فيها
 تقدم ولا ان المهر عوض عن الملك لانه يجب بمقابله احداث الملك على امر
 وثبوت المهر ببدل على ثبوت العوض **ومنها** ثبوت النسب في
 وان كان ذلك حكم الدخول حقيقة لكن سببه الظاهر هو النكاح لكون الدخول
 امرا باطنا فيقام النكاح مقامه في ثبات النسب وان لم يوجد الدخول حقيقة
 لوجود سببه وهو النكاح **ومنها** وجوب النفقة والسكنى لما ذكره في
 كتاب النفقات ان شاء الله تعالى **ومنها** حرمة الطاهر وهي حرمة
 النكاح فزق معلومه ذكرناهم فيما تقدم وذكرنا دليل الحرمة الا ان في
 بعضها يثبت الحرمة بنفس النكاح وفي بعضها يشترط الدخول وقد بينا
 جلة ذلك في مواضعها **ومنها** الادب من الجانبين جميعا لقوله تعالى
 ولكن نصف ما ترك اذ واجم اي قوله ولهن النصف مما تركن من بعد
 وصية تزويجها او دين **ومنها** وجوب العدل بين النساء في
 حقوقهن جملة الكلام فيه ان الرجل لا يخلوا اما ان يكون له اكثر من
 امرأة واحد واما ان كان له امرأة واحدة فان كان له اكثر من امرأة
 فعليه العدل بينهما في حقوقهن من القسم والنفقة والكسوة والكنية
 بينهما في ذلك حتى لو كان تحت امراتان حرتان او امتان يجب عليه
 ان يعادل بينهما في المأكل والمشرب والملبس والسكنى والبيتوتة
 والاصل فيه قوله تعالى فان خفتن ان لا تعدوا فواصد عقبة بقوله
 تعالى فانكحوا ما طاب لكم من النساء مثنى وثلاث ورباع فان خفتن
 ان لا تعدوا فواصد في القسم والنفقة في المثنى والثلاث والاربع
 فواصد ندى الى نكاح الواحد عند خوف ترك العدل في العدل
 في الزيادة وانما يخاف على ترك العدل الواجب فدل ان العدل بينهما
 في القسم والنفقة واجب واليه اشار في اخر الآية بقوله تعالى ذلك ادني
 ان لا تقولوا اي يجوزوا والجور حرام فكان العدل واجبا ضروريا ولا

في قوله تعالى فانكحوا ما طاب لكم من النساء مثنى وثلاث ورباع فان خفتن ان لا تعدوا فواصد عقبة بقوله تعالى فانكحوا ما طاب لكم من النساء مثنى وثلاث ورباع فان خفتن ان لا تعدوا فواصد

ما موريه لقوله تعالى ان الله يأمر بالعدل والاحسان على العموم والاطلاق
 الا ما خص وقيل بدليل **وروي** عن ابي قلابة ان النبي صلى الله عليه وسلم
 كان يعادل بين نسائه في القسم ويقول اللهم هذه نفسي نيا امك فلا
 فواخذني فيما تملك انت ولا املك **وعن** ابي هريرة رضي الله عنه عن النبي
 صلى الله عليه وسلم انه قال من كانت له امراتان قال الى اصبهما واني اخوتي
 كما يومر القتيه وشقته ما بيل وليستوي في القسم البكر والعتيق والشاة والحمل
 والقدية والحديث والمسلمة والكتا بيه لما ذكرنا من الدلائل من غير فصل
 ولا بما يقتضيان في سبب وجوب القسم وهذا النكاح فيقتضيان في وجوب
 القسم ولا قسم للمواكات ملك البهائم اي الليلة لهن وان كثرن لقوله تعالى
 فان خفتن ان لا تعدوا فواصد او ما ملكك ايمانكم قصرا لا باع في النكاح
 على عدد ليحقق الجور في الزيادة ثم ندب الى نكاح الواحد عند
 خوف الجور في الزيادة واما من ملك البهائم من غير عدد فدل ان القسم
 فيه خوف الجور وانما لا يكون اذا لم يكن لهن قسم اذ لو كان لكان فيه خوف
 الجور كما في المنكوحه لان سبب الوجوب هو النكاح ولم يوجد ولو
 كانت احدتهما حرة والاخري امه فللمحرة يومان وللأمة يوم واحد
لما روي عن علي رضي الله عنه موقفا عليه ومرفوعا الى رسول الله
 صلى الله عليه وسلم انه قال للمحرة ثلثان من القسم وللأمة الثلث
 ولانما استويا في سبب الوجوب وهو النكاح فانه لا يجوز نكاح الا
 بعد النكاح المحرم ولا مع نكاحها وكذا لا يجوز للعبد ان يتزوج الا
 من اثنتين والمحرران يتزوج باربعة نسوة فلم يثبتا ويا في السبب
 فلا يثبتا ويا في الحكم بخلاف المسلم مع الكتا بيه لان الكتا بيه لا
 يجوز نكاحها قبل المسئلة ويقدرها معها وكذا الذي ان يجمع بين اربع
 نسوة كالمسلم فلتسا ويا في سبب الوجوب فليثبتا ويا في علم
 ولان الحرية تدني عن الكمال والرق يشهد بنقصان الحال وقد
 ظهر اثر النقصان في الشرع في المالكية وحل المحلية والعدة
 والحد وغير ذلك فكذا في القسم **وهذا** التفاوت في السكنى
 والبيتوتة يكون عند المحرة ليلتين وعند الأمة ليله فاما في المأكل
 والمشرب والملبس فانه ليستوي بينهما لان ذلك من الحاجات اللازمة
 ليستوي فيه المحرة والأمة والمريض في وجوب القسم عليه كالصحيح
لما روي ان رسول الله صلى الله عليه وسلم استأذن نساءه في مرض موته
 ان يكن في بيت عائشة رضي الله عنها فلو سوط القسم بالمرض لم يكن الاستئذان
 معني ولا قسم على الزوج اذا سافر حتى لو سافر باحديهما وقد مر من السفر
 وطنبت الاخري ان لم يكن عندها مدة السفر فليس لها ذلك لان مدة

السفر ضاربة بدليل ان له ان يسافر ووجهه دون ذلك لكن الفضل ان يفزع
بينهم فيخرج من حرجت فرعته نظيبا لقلوبهم دفعا لثمة الميل عن نفسه
هكذا كان يفعل رسول الله صلى الله عليه وسلم اذا اراد سفرا اقرع بين نسائه
وقال الشافعي رضي الله عنه ان سافر بها بقرة فكدنك فاما اذا سافر بها بغير
قبرة فانه يقسم للنساء فيات وهذا غير سديد لان بالقرة لا يعرف ان لها حقا
في حالة السفر ولا فاقها لا فضل لا ظمها الحق ابدأ باختلاف عملها في نفسها
فانها لا تخرج على وجه واحد بل مره هكذا ومره هكذا والمختلف
لا يضلح ولا يلا على شي ولو وهبت احدتها قسمها لصاحبتها او رخصتها
بترك قسمها حبا لانه حق ثبت لها فلها ان تستوفي ولها ان تترك
وقد روي ان سودة بنت زمعة رضي الله عنها لما كبرت وخشيت ان
يطلبها رسول الله صلى الله عليه وسلم جعلت يومها لعائشة رضي الله عنها
وقيل لول فيها قوله تعالى وان امرأة خافت من بعلها نفوسا او اوعرها
فلا جناح عليهما ان يمضيا لهما بينهما صالحا والمراد من الصلح هو الذي
جري بينهما كذا قال ابن عباس رضي الله عنهما وان رجعت عن ذلك وطلبت
فمنها فلها ذلك لان ذلك كان ابا حجة منها والاباحه لا تكون لازمة
كالصباح لهما الطعام انه بذلك المبيع منعه والرجوع عن ذلك ولو بعد
واحدة منهن ما لا للزوج ليحملك لهما من القسم اكثر مما تستحقه لا يجد
للزوج ان يفعل ويترد ما اخذ منها لانه رسو له لانه اخذ المال
لمنع الحق عن المستحق وكذا لو بطل الزوج لو اخذت منهن ما لا يحل
نوبتها لصاحبتهما او بدلت لصاحبتها ما لا لينزك نوبتها لهما لا يجوز
شي من ذلك ولا يبيح ذلك لان هذا معاوضة القسم بالمال فيكون
في معنى البيع وهذا لا يجوز **هذا** اذا كان له امرأتان او اكثر فاما
اذا كانت له امرأة واحدة فطالبت بالواجب لها **ذكر** العذري رواية
الحسن عن ابي حنيفة رحمه الله انه قال اذا تشاغل الرجل عن زوجته
بالصيام او بالصلاة او بامعة اشتراها فقسم لامرأته من كل اربعة
ايام يوما ومن كل اربع ليال ليلة وقيل له تشاغل ثلثة ايام وثلث
ليل باليوم وبالليلة وهكذا قال الطحاوي انه يجعل لها يوما واحدا
فيسكن عندها وثلثة ايام ولياليتها يتفرغ للعبادة واستعماله
وجه هذا القول ما ذكره رحمه الله في كتاب النكاح ان امرأة
رخصت زوجها الي عمر رضي الله عنه وذكرت انه يصوم النهار ويقوم
الليل فقال عمر رضي الله عنه ما احسنك ثما على جعلك فقال كعب
يا امير المؤمنين انما تشكوا اليك زوجا فقال لعمر رضي الله عنه وكيف
ذلك فقال كعب انه اذا صام النهار وقام الليل فكيف يتفرغ لهما

عمر رضي الله عنه لكن احكم بينهما فقال رايها احدي نسائه الاربع يظهر
لها يوما ويصوم ثلثة ايام فاستحسن ذلك منه عمر رضي الله عنه
وولاه قضاء البصر وذكر محمد رحمه الله هذا في كتاب النكاح ولم يذكر انه
يأخذ بهذا القول وذكر الجعفي صرح ان هذا ليس مذهبا لان المزاج في
القسم لهما يحصل بمساركة الزوجات فاذا لم يكن له زوجة غيبوها لم يتحقق
المساركة فلا يقسم لها وانما يقال له لا تذاوم علي الصوم ووقوف المرأة
حقها كذا قاله الجعفي وذكر القاضي في شرحه مختصرا الطحاوي ان ابا
حنيفة كان يقول ولا كما روي الحسن عنه لما اشار اليه كعب وهو
ان للزوج ان يسقط حقا عن ثلثة ايام بان يتزوج ثلثا اخر سواها
فلما لم يتزوج فقد جعل ذلك لنفسه فكان الخيار له في ذلك فان
شا صوف ذلك الي الزوجات وان شا صوفه الي صيامه وصلاته
واستغاله شراجه من ذلك وقال هذا ليس بشي لانه لو تزوج اربعا
وطال بين بالواجب منه يكون لكل واحدة منهن ليلة من الاربع فلو
هذا حقا لكل واحدة منهن لا يتفرغ لعماله فامر بوقت في هذا وقتا
وان كانت المرأة امته فعلى قول ابي حنيفة رحمه الله اخبرنا ان الرجوع
لا شك انه لا يقسم لهما كما لا يقسم لغيره الا في الاول وعلى قوله الاول
وهو قول الطحاوي رحمه الله يجعل لها ليلة من كل سبع ليالي لان للزوج
حق اسقاط حقا عن ستة ايام والاقتضا رعلي يوم واحد بان يتزوج
عليها ثلث حرا يرلان للحره ليلتان وللأمه ليلة واحدة فلما لم يرض
يتزوج فقد جعل ذلك لنفسه فكان الخيار ان شا صوف ذلك الي الزوجات
وان شا صوفه الي الصوم والصلاة والي ان تقال نفسه والاشكال عليه
ما نقل عن ابي حنيفة رحمه الله وما نقله الجعفي من ان الله الموفق للصواب
ومنها وجوب طاعة الزوج اذا دعاها الي الفراش لقوله تعالى ولهن
مثل الذي عليهن بالمعروف **هذا** والله الموفق والموفق ان لطيفه في
نفسها ويحفظ عيدينه وان الله تعالى امر بتأديبهن بالمعروف والنهي عن
المنكر فطاعتهم بقوله تعالى فان اطعتم فلا تقوا عليهن سبيلا فدل ان
التأديب كان لترك الطاعة فبذلك على لزوم طاعتهم الزواج **ومنها**
ولاية التأديب للزوج اذا لم ينطقه فيما يلزم طاعته بان كانت تأسره
فله ان يؤدها اليه لكن على الترتيب فيعطها او لا على الرفق واللين بان
يقول لها كوني من الصالحين **هذا** في الحافظات للغيب ولا تكون في
كذا وكذا فلعن تقبل الموعظة فيترك الشوز فان نفعت الوفاة و
الي الفراش والاهجرها وقيل يحرقها ولا بالحرق والاعتزال منها وترك
الجماع والمضاحكة فان تركت ولا يحرقها لعل نفسها لا تحتمل المحرق ان

ثم اختلف في كيفية الحجر قبل الحجرها بان لا يحكمها ولا يباحها على فراشه
 وقيل الحجرها بان لا يكلها في حال مضاجعتها اياها لان يترك جامع ومضاجعتها
 لان ذلك حق مشترك بينهما فيكون في ذلك عليه من الضرر ما عليها فلا
 يؤدبها بما يضر بنفسه وببطل حقه وقيل الحجرها بان يفارقها في المضجع
 ويجمع اخري في حقها وقسمها لان حقها عليه في القسم في حال المواقعة وحفظ
 حدود الله تعالى لا في حال المضجع وخون النسوز والتمانع وقيل الحجرها
 بترك مضاجعتها وجامعها الوقت عليه شهوتها وخارجتها لاني وقت حاجته
 اليها لان هذا التاديب والتزجر فينبغي ان يودبها الا ان يودب
 نفسه بامتناعه عن المضاجعة في حال حاجته اليها فاذا حجرها فان
 تركت النسوز والاضربها ضربا غير مبرح ولا شاني والاصل
 قوله تعالى واللاتي تخافون نشوزهن فعظوهن وامجروهن في المضاجع
 واضربوهن فظاهر الالية وان كان حرف الواو الموصوغة للجمع المطلق لكن
 المراد منه الجمع على سبيل الترتيب والواو وحتم ذلك فان نفع الضرر
 والارفع الامر الى القاضي ليوجه اليها حكمين حكما من اهله وحكما من اهله
 كما قال الله تعالى وان خفتم شقاق بينهما فابعثوا حكما من اهله وحكما من
 اهله ان يريد الاصلاحا يوفق الله بينهما وسبيل هذا سبيل الامر بالمعروف
 والنهي عن المنكر في حق ساير الناس ان الامر يبدأ بالموعظة على الرفق
 واللين دون التقليل في القول فان قبلت والاغفل القول به فان قبلت
 والابسط يده فيها وكذلك اذا تركت محظورا سوي النسوز ليس له صد
 مقدر للزوج ان يرد بها تعذيرا لها لان للزوج ان يرد بها تعذيرا لها
 لان للزوج ان يعذر زوجته كما للولي ان يعذر امته ومنها المعاشرة
 بالمعروف وانه مندوب اليه ومسقط قال الله تعالى وعاشروهن
 بالمعروف وقيل هو المعاشرة بالفضل والاحسان قولوا ونفلا
 وخلقنا قال النبي صلى الله عليه وسلم خيركم خيركم خيركم لا هله وانا
 خيركم لا هله وقيل المعاشرة بالمعروف هي ان يعاملها بما لو فعل بك
 مثل ذلك لم ينكر بل يعرفه ويقبله ويرضى به وكذلك من جانبها
 هي مندوبة به الى المعاشرة الجلية مع زوجها بالاحسان واللسان
 والدلف في الكلام والقول المعروف التي تطيب به نفس الزوج وقيل
 في قوله تعالى وامن مثل الذي عليهن من حيث الفضل والاحسان
 هو ان يحسن اليه الزوج بالبر باللسان والقول المعروف والله اعلم
 ويكره للزوج ان يعزل عن امراته الحرة بعذر رضاها لان الوطى عن
 انزال سبب لحصول الولد ولها في الولد حق بالعزل بفوت الولد وكان
 سببا لفوات حقها وان كان العزل برضاها لا بكره لانها رضى بفوات

حقها **ولما روي** عن النبي صلى الله عليه وسلم انه قال اعزلوهن اول تنزل
 ان الله تعالى اذا اراد خلق نساء ونوحا لهن الا ان العزل حال عدم
 الرضا صار مخصوصا وكذلك اذا كانت المرأة امة الغيرة بكره
 العزل عنها من غير رضا لكن يحتاج الى رضاها او الى رضا مولاها
 قال ابو حنيفة رحمه الله الاذن في ذلك الى المولى وقال ابو يوسف
 ومحمد رحمه الله اليها **وحده قولهما** ان رضا الشئو حقها والعزل
 يوجب نقصا نافي ذلك ولا في حنيفه ان كراهة العزل لصيانة الولد
 والولد له لا لها والله اعلم **واما النكاح الفاسد** فلا حكم له قبل
 الدخول واما بعد الدخول فينتقل به احكام **منها** ثبوت النسب
ومنها وجوب العدة وموجبه الدخول في الحقيقة **ومنها** وجوب المهر
والاصل فيه ان النكاح الفاسد ليس حقيقة لا بغير محله اعني محله حكمه
 وهو الملك لان الملك يثبت في المنافع ومنافع البضع ملحقه بالاجزا
 والمرد جميع اجزائه ليس محل الملك لان الحرية خلوص والملك بيا في
 الخلوص الا ان الشرع اسقط اعتبار المنافع في النكاح الصحيح لاجل
 الناس الى ذلك وفي النكاح الفاسد بعد الدخول الحاجة النافخ الى
 ذوالحد وصيانة ماله عن الضياع بثبات النسب ووجود العدة
 وصيانة البضع المحترم عن الاستعمال من غير عزيمة ولا عقوبة
 بوجوب المهر يجعل منعقد في حق المنافع المستوفاة لهذه الضرورة
 ولا ضرورة قبل استيفاء المنافع وهو ما قبل الدخول فلا يجعل
 منعقد قبله **ثم** الدليل على وجوب مهر المثل بعد الدخول
ما روي عن رسول الله صلى الله عليه وسلم انه قال ايما امرأة نكحت
 نفسها بغير اذن مولها فنكاحا باطلا فان دخل بها فلها مهر مثلها
 ومن المسمى وقال زفر بن جريح مهر المثل بالعاما بلغ وكذلك هذا الخلاف
 في الاجارة الفاسد **وحده قول زفر** ان المنافع تنقسم بالعقد
 الصحيح والفاسد جميعا كالاعيان فيظهر فيلزم اطلاق اثر النكاح
 وذلك باعجاب مهر المثل بالعاما بلغ لان قيمة منافع البضع وانما
 العدة ولعن المسمى عند صحة التسمية ولم يصح لهذا المعنى اوجها
 كالقيمة في العقد الفاسد كذا اهلها **ولنا** ان العاقبة
 ما قوما المنافع باكثر من المسمى فلا يتصور باكثر من المسمى فحصلت
 الزيادة مستوفاه من غير عقد فلهن كمالها قيمه الا ان مهر المثل
 اذا كان اقل من المسمى لا يبلغ به المسمى لانها رضى بذلك التقدير
 لرضاها بمهر مثلها **واختلف** ايضا في وجوب العدة انهما من اي وقت
 تعتبر قال اصحابنا الثلاثة رضي الله عنهم انها يجب من حين يفارق بينهما

وحملها بمهر المثل فله مهر المثل
 وعلة بالدخول فان كان وجوبه متعلقا به
 اختلف في تقديره هذا المثل
 بالعقد الصحيح او بالفساد
 مهر مثلها

وقال زفر من اعرابي وطيرنا حتى لو كانت ثلاث حبيص بعد اعرابي
 وطيرنا قبل التفريق فقد انقضت عدتها عنده **وجه قولنا** ان العدة
 يجب بالوطي لانها يجب لاستمرار الرحم وذلك حكم الوطى لا يري انها يجب قبل
 الوطى واذ كان وجوبها بالوطي يجب عقيب الوطى لان فصلها حكم سائر الفصل
ولنا ان النكاح الفاسد بعد الوطى منعقد في حق الفرائس لما بيننا والفرس
 لا يزول قبل التفريق بل لئلا لو وطيرها جاز التفريق لاحد عليه ولا يجب
 عليه تكرار الوطى الا مهر واحد ولو وطيرها قبل التفريق بذكره المحدث ولو
 شبهه حتى امتنع وجوب الحد بل مهر اخر فكان التفريق في النكاح الصحيح
 والحلوم في النكاح الفاسد لا توجب العدة لانه ليس بنكاح حقيقة الا انه
 الحق بالنكاح في حق المنافع المستوفاه حقيقة مع قيام المنافع في الحاجة النكاح
 الي ذلك فيبقى في حق غير المستوفي على مثل العدم ولم يوجد استيفاء
 المنافع حقيقة بالحلوم ولان الموجب للعد في الحقيقة هو الوطى لا النكاح
 لتفريق براءة الرحم ولم يوجد حقيقة بالحلوم ولان الموجب للعد في
 الحقيقة هو الوطى لا النكاح لبراءة الرحم ولم يوجد حقيقة الا اننا قلنا
 لتكن من الوطى في النكاح الصحيح مقامه في حكم محتاط فيه لوجود
 دليل التمكن وموالمالك المطلق الا انه منع منه لغريم فكان التمكن ثابتا
 و دليله موجود ولم يوجد هذا بخلاف الخلوة الناسبة في النكاح
 الصحيح انها توجب العدة اذ كان متكما من الوطى حقيقة وان كان ممنوعا
 منه شرعا بسبب الحيض والاحرام او الصور او نحو ذلك لان هناك
 دليل الاطلاق شرعا موجود وهو المطلق لانه منع منه لغريم
 فكان التمكن ثابتا ودليله موجودا في مقام المدلول في موضع الاحتياط
 وهمنا بخلافه ولا يوجب المهر ايضا لانه لما لم يجب لها العدة
 فالمهر اولى لان العدة محتاط لوجوبها ولا محتاط في وجوب المهر
واما بيان ما يرفع النكاح فبيان ما يقع به الفرقه بين
 الزوجين اسباب لكن الواقع ببعضها فرقة تطليق وبعضها فرقة
 بغير طلاق وفي بعضها يقع فرقة بغير قضا القاضي وفي بعضها لا يقع
 الا بقضا القاضي فتذكر جملة ذلك بتوفيق الله تعالى **منها** الطلاق
 بصريحه وكنايته وله كتاب مفرد منها اللعان ولا يقع الفرقه فيه
 الا بتفريق القاضي عند اصحابنا وكذا في كيفية هذه الفرقه خلاف
 بين اصحابنا ذكره في كتاب الطلاق ان شاء الله اللعان ان شاء الله
 تعالى **ومنها** اختيار الصغير او الصغيره بعد البلوغ في خيار البلوغ
 وهذه الفرقه لا يقع الا بتفريق القاضي بخلاف الفرقه باختيار
 الفرقه نفسها باختيار المرأة نفسها في خيار العتق اما ثبت بنفس الاختيار

الطلاق في النكاح الصحيح
 والعد في النكاح الفاسد
 والعد في النكاح الفاسد
 والعد في النكاح الفاسد

وقد بينا وجه الخلاف فيما تقدم والفرقة في الخيار بين حبيص يكون فرقة
 بغير طلاق بل يكون فسخا حتى لو كان الزوج امر يدخلها فلا مهر لها اما
 في خيار العتق فلا شك فيه لان الفرقه وقعت بسبب وجوبها وهو اختيار
 نفسها واختيارها نفسها لا يجوز ان يكون طلاقا لانها لا تملك الطلاق
 الا اذا ملكته كالمخيرة وكان فسخا ففسخ العقد رفعه من الاصل وحده
 كان لم يكن ولو لم يكن حقيقة لم يكن لها مهر فكذا اذا التقي بالعدم من
 الاصل وكذا في خيار البلوغ اذ كان من له الخيار وهو المهر فاختارت
 نفسها قبل الدخول لما قلنا فاما اذا كان من له الخيار وهو الغلام
 فاختار نفسه قبل الدخول بمهر فلا مهر لها ايضا وهذا فيه نوع اشكال
 لان الفرقه حبات من قبل الزوج فحيث ان يكون فرقة بطلاق
 ويتعلق بها نصف المهر ولا انفصال اذا الشروع اثبت له الخيار فلا
 بد ان يكون مفيد او لو كان ذلك طلاقا وجب عليه المهر لم يكن لانها
 الخيار بمعنى انه يملك الطلاق فاذا لا فائدة في الخيار لا يستقوط
 المهر وان كان قد دخل بها لا يستقط المهر لان المهر قد ناكه بالدخول
 فلا يحتل السقوط بالفرقة كما لا يحتل السقوط بالموت ولان الدخول
 استيفاء منافع البضع وانه امر حتمي فلا يحتل الارتفاع من الاصل
 بل الفسخ خلاف العتق فانه امر شرعي فكان محتملا للفسخ ولا نه لو
 فسخ النكاح بعد الدخول لوجب عليه رد المنافع المستوفاه لانه عاد
 البذل اليه فوجب ان يعود المبدل اليها وهو لا يقدر على رد ما
 فلا يفسخ واذا لم يقدر على رد ما يقدم قيمتها ويقيمها هذا المهر المسمى
 فلا يفسخ ولانه لما استوفى المنافع فقد استوفى المصنف وعليه
 وهو المبدل فلا يستقط البذل **ومنها** اختيار المرأة نفسها بسبب
 الحب والعنه والحصى والخشوة والتاخذ بتفريق القاضي او
 بنفس الاختيار على ما بينا وانه فرقة بطلاق لان سبب ثبوتها
 حصل من الزوج وهو المنع من ايها حقها المستحق بالنكاح وانه
 ظلم وصرف في حقها الا ان القاضي قام مقامه في دفع الظلم
والاصل ان الفرقه اذا حصلت بسبب من جهة الزوج تختص بالنكاح
 ان تكون فرقة بطلاق حتى لو كان ذلك قبل الدخول كما قيل في الحلوم
 فلها المسمى ان كان في النكاح شتمية فلها المنفعة **ومنها** التفريق
 لعدم الكفاة او لفقصان المهر والفرقة به فرقة بغير طلاق
 لانها فرقة حصلت من جهة الزوج فلا يمكن ان يحصل ذلك طلاقا
 لانه ليس لعن الزوج ولاية الطلاق فيعمل فضا ولا تكون هذه
 الفرقه الا عند القاضي لما ذكرنا في الفرقه بخيار البلوغ **ومنها**

باب الزوجة الاسلام بعد ما أسلم زوجها المشرك او المجوسي في دار الاسلام
وجملة الكلام فيه ان الزوجين الكافرين اذا أسلما في دار الاسلام فان كانا
 كتابيين فأسلم الزوج والنكاح محال لان الكتابية تحل لنكاح المسلم ابتداء
 فكذا بقا فان أسلمت المرأة لا تنقح الفرقة بنفس الاسلام عندنا ولكن يجوز من
 الاسلام على زوجها فان أسلم بقيا على النكاح وان ابي الاسلام فرق
 القاضي بينهما لانه لا يجوز المسئلة ان تكون تحت نكاح الكافر وطهر لم يجر
 نكاح الكافر المسئلة ابتداء فكذا وعليه في البقاء عليه وان كان مشركين
 او مجوسيين فأسلم احدهما ايما كان يعرض الاسلام على الآخر ولا تنقح
 الفرقة بنفس الاسلام فان أسلم فبها على النكاح وان ابي الاسلام
 فرق القاضي بينهما لان المشرك لا يصلح لنكاح المسلم غير ان الابا ان كان
 من المراء يكون فرقة بغير طلاق لان الفرقة جأت من قبلها وهو
 اباؤها الاسلام من قبل المرأة لا تصلح طلاقا لانها لا تلي الطلاق
 فجعل ضمنا وان كان الابا من الزوج يكون فرقة بطلاق في قوله
 ابي حنيفة وهذا كله مذهب اصحابنا رضي الله عنهم وقال الشافعي رحمه
 الله ومحمد اذا أسلم احد الزوجين وقعت الفرقة جازة بنفس الاسلام
 غير انه ان كان ذلك قبل الدخول تقع للحال فاما بعد الدخول فلا تقع الفرقة
 حتى تمضي ثلاث حيض فان أسلم الآخر قبل مضيها فالنكاح محال وان لم
 يسلم كانت محضتها **اما** الكلام مع الشافعي رحمه الله فوجه قوله ان كفرو
 الزوج يمنع من نكاح المسئلة ابتداء حتى لا يجوز ذلك فان بيح المسئلة وكذا
 شرك المرأة وتحبسها مانع من نكاح المسلم ابتداء لئلا لا يجوز
 للمسلم نكاح المشرك والمجوسي فاذا طهر على النكاح يبطله فاشبهه
الطلاق **ولنا** اجماع الصحابة رضي الله عنهم فانه روي عن رجل
 من بني ثعلبة أسلمت امراته فعرض هو رضي الله عنه عليه الاسلام
 فامتنع ففرق بينهما وكان ذلك بحضور من اصحابهم رضي الله عنهم
 فيكون اجماعا ولو وقعت الفرقة بنفس الاسلام لما وقعت الحاجة
 الى التفريق ولان الاسلام لا يجوز ان يكون مبطلا للنكاح لانه عرف
 عامما للاعتكاف فكيف يكون مبطلا لها ولا يجوز ان يبطل بالكنة ايضا
 لان الكفر كان موجودا منهما ولم يمتنع ابتداء النكاح فلان لا يمنع البقاء
 وانه أسلم اولا الا ان لو تيقنا النكاح بينهما لا تحصل المقاصد لان
 مقاصد النكاح لا تحصل الا بالاستقرار والكافر لا يمكن من استقرار
 المشركة والمجوسية لحيثما لم يكن في بقا هذا النكاح فايده فيفرق القضا
 بينهما عند ابا الاسلام لان اليأس عن حصول المقاصد حصل عند
واما الكلام مع اصحابنا في كيفية الفرقة عند ابراء الزوج الاسلام بغف

ما أسلمت امراته المشركه او المجوسية او الكتابية **فوجه قول ابي يوسف**
 ان هذه فرقة شتركة في سببها الزوجان وليست بآبانية فيه فان اباها
 من كل واحد منهما سبب الفرقة ثم الفرقة الحاصلة بابائها فرقة بغير
 طلاق فكذا بابائيه لا سواهما في السببية كما اذا ملك احدهما صاحبه
ولهما ان الحاجة الى التفريق عند الابا لغوات مقاصد النكاح لان
 مقاصد النكاح لان مقاصد النكاح اذا لم يحصل لم يكن في بقا النكاح
 فايده فتقع الحاجة الى التفريق عند الابا لغوات مقاصد النكاح
 لان مقاصد النكاح اذا لم يحصل لم يكن في بقا النكاح فايده فتقع
 الحاجة الى التفريق **والاصل** في التفريق هو الزوج لان الملك لم
 والفاضي بنوب منابه كما في الفرقة بالحجب والعنة وكان الاصل
 في الفرقة الطلاق فيجعل طلاقا ما أمكن وفي ابراء المرأة لا يمكن
 لا بها لا ملك الطلاق فيجعل ضمنا **ومنها** رده احد الزوجين
 لان الرده بمنزلة الموت لا بها سبب مقصدا اليه والميت لا يكون
 محلا للنكاح ولهذا لم يجر نكاح الموتى لاحد في حال الابداء
 فكذا في حال البقاء ولانه لا عصمة مع الرده وملك النكاح
 لا يبقى مع زوال العصمة غير ان ردة المرأة يكون فرقة بغير
 طلاق بخلاف واما ردة الرجل فهي فرقة الرجل بغير طلاق
 في قوله ابي حنيفة واي يوسف وعبد محمد وجه الله فرقة بطلاق
وجه قوله ظاهره لان الفرق اذا حصلت لمقتضى من قبل الزوج
 ان يجعل طلاقا يجعل طلاقا لا لان الاصل في الفرق هو قوله
 فرقة الطلاق واصل اي يوسف ما ذكرنا انها فرقة حصلت بسبب
 شتركة فيه الزوجان لان الرده من كل واحد منهما سبب للموت
 الفرقة ثم اثبات برودتها فرقة بغير طلاق كذا يروى عنه
 ولا يحنيفة رحمه الله ان هذه الفرقة وان كانت بسبب واحد من
 الرجل وصور ردة الا انه لا يمكن ان يجعل الرده طلاقا لانها بمنزلة
 الموت وفرقة الموت لا يكون طلاقا ولان الطلاق تصرف بغير
 تخلف بما يستفاد بالنكاح والفرقة الحاصلة بالردة فرقة
 واقعة بطريق التناهي لان الرده تنافي عصمة الملك وما كان
 طريقه التناهي لا يستلزم ابقاء النكاح والفرقة الحاصلة بالردة
 فرقة واقعة بطريق التناهي لان الرده تنافي عصمة الملك وما
 كان طريقه التناهي لا يستلزم ابقاء النكاح بابا الزوج بل
 لغوات مقاصد النكاح وشتراته وذلك مضاعف للزوج
 فيلزمه الامسك بالمعروف والا التمسك بالاحسان فاذا

لا تقع العزقة في الحال بل يتوقف على مضي ثلاث حيزان كانت لمن يحضره
 وان كانت من الحيزين ثلاثة أشهر فأذا أسلم الباقي منهما في هذه المدة فهما
 على النكاح وان لم يسلم حتى مضت المدة وقعت العزقة لان الاسلام لا يقبل
 سبباً لشبوت العزقة بينهما ونفس الكفر أيضاً لا يقبل سبباً لما ذكرنا من المعنى
 فيما تقدم ولكن يعود من الاسلام على الآخر فأذا ابي جندب بغيره وكانت
 العزقة حتمية خالصة بالإيجاب ولا يعرف الا بالابا العرض وقد امتنع
 العرض لا يعود من الولاية وقد مست الحاجة الى التقريب اذا لم يسلم
 النكاح المشترك فيقار شرط البيئونه وهو مضي ثلاث حيزان وهو شرط
 البيئونه في الطلاق الرجعي مقام العله واقامة الشرط مقام العله عند
 تقدرا عتبار العله جاز في اصول الشرع فاذا مضت مدة العدة
 وهي ثلاث حيزان مضي المدة بمنزلة تقرييق القاضي ويكون فرق
 طلاق على قياس قول أبي يوسف بغير طلاق لانه فرق بسبب الإباحة
 وتقدرا واذا وقعت العزقة بعد مضي هذه المدة هل تحجب العدة بعد
 مضيها بان كانت المراه هي المسئلة فخرجت الى دار الاسلام فمقت الحيز
 في دار الاسلام لعدة عليها عتداي حنيفه رحمه الله وعندها عليها
 عند مضي هذه المدة ثلاث حيزان منها جرح ولا عدة على المراه جرحه
 وعندها عليها العدة والمسئلة مذكور فيما تقدم وان كان المسلم هو الزوج
 فلا عدة عليها بالاجماع ولا لها حريمه **ومنها** اختلاف الدارين عندنا
 بان حرج أحد الزوجين الى دار الاسلام مسلماً او ذمياً وترك الآخر كافراً في
 دار الحرب ولو خرج أحدهما مستمناً وبقي الآخر كافراً في دار الحرب لا تقع
 العزقة بالاجماع وقال الشافعي لا تقع العزقة باختلاف الدارين وهذا
 بناء على أصل وهو ان اختلاف الدارين علة لشبوت العزقة عندنا وعند
 النبي نبله واما العله هي السبي **واحج** ما روي ان زينب بنت رسول الله
 صلى الله عليه وسلم هاجرت من مكة الى المدينة وخلفت زوجها ابا العباس
 بمكة كما فرأى في عتده رسول الله صلى الله عليه وسلم بالنكاح الاول ولو
 ثبتت العزقة باختلاف الدارين لما رد بل جدد النكاح ولان تأثير اختلاف
 الدارين في انقطاع الولاية وانقطاع الولاية لا يوجب انقطاع النكاح فان
 النكاح يبقى بين أهل العدل والبعي والولاية منقطعة **ولنا** ان عند اختلاف
 الدارين يخرج الملك من ان يكون مستغنياً به لعدم التمكن من الانتفاع عادة
 فلم يكن في بقائه فايده فيزول كالمسلم اذا ارتد عن الاسلام ولحق بدار الحرب
 انه يزول ملكه عن أسوانه ويعتق أمهات اولاده ومدره لما قلنا كذا
 هذا اختلاف أهل البني مع أهل العدل لان البني من أهل الاسلام لانهم مسلمون
 وبما طوبون أهل العدل فكان امكان الانتفاع بالأساقفة النكاح وهذا خلا

المشع عنه الزمة القاضي الطلاق الذي يحصل به الشرح بالاحسان كانه طلق
 نفسه **والدليل** على العزقة بينهما ان فرقته الا بالاحتمال الا بالعقار وقرعاً ارد
 تثبت بنفس الرده فتثبت في الحال ليعلم ان ثبوتها بطريق الثاني من العزقة
 برده احدا الزوجين تثبت بنفس الرده فتثبت في الحال عندنا وعند الشافعي
 ان كان قبل الدخول فكذلك وان كان بعد الدخول تنأجل العزقة الى مضي
 ثلاث حيزان وهو على اختلاف في اسلام احدا الزوجين هذا اذا ارتد احد
 الزوجين فاما اذا اتدأ مقلاً لا تقع العزقة بينهما لا تقع استسماً ناحق لوه
 استسماً معاً فهما كل كاحما والقياس ان يقع العزقة وهو قول زفر رحمه الله
وجه القياس انه لو ارتد احد بما لو فقت العزقة فكذا اذا ارتد
 لاني في ردتهما رده احدهما وزياده ولا استسماً ان احام الصحابة رضي الله
 عنهم فاق العزبة لما ارتدوا في زمن ابى بكر الصديق رضي الله عنه ثم اسلوا لم يفرق
 بينهم وبين نسائهم وكان ذلك تحفظاً من الصحابة رضي الله عنهم **فان قيل**
 لم يعلم هناك انهم ارتدوا واسلوا معاً **الجواب** انه لما لم يفرق بينهم
 وبين نسائهم فيما لم يعلم القرآن بل احتل التقدم والتأخر في الرده والاسلام
 ففما علم اولى ان لا يفرق **ثم نقول** الاصل في كل امرين عا ديين اذا لم
 يعلم تاريخ ما بينهما ان حكم بوقوعهما مقماً كالعرفي والحرمي والهدمي
 ولو تزوج مسلم كتابيه يهوديه او نصرانية فتمت تثبت العزقة
 لان الجوسية لا تنحل لنكاح المسلم الا ترى انه لا يجوز له كاحماً ابتداء ثم
 ان كان ذلك قبل الدخول فلا مهر لها ولا نفقة لانه فرق بغير طلاق
 وكلت فسفا وان كانت بعد الدخول لها مهر لما بينا فيما تقدم ولا نفقة
 لها لان العزقة حأت من قبلها **والأصل** ان العزقة اذا حأت من قبلها فان كان
 قبل الدخول لها فلا مهر لها ولا نفقة وان حأت من قبله قبل الدخول لم يثبت
 المسمى ان كان المهر مسمى وان لم يكن عت المتقة وبعد الدخول يجب كل مهر
 ولو كانت يهوديه فتتصورت او نصرانية فتتصورت لم تثبت العزقة ولم
 يعتد من عتدها وقال الشافعي رحمه الله لا يكتن من الفزار عتده
 ولكن على ان مسلم او نفود الى دينها الاول فان لم تقبل حتى مضت ثلاث
 حيزان وقعت العزقة كما في المرتد **وجه قوله** انها كانت يهوديه مقرة
 بان الدين الذي انتقلت اليه باطل فكان ترك الاعتزاز من عتده تقديراً على
 الباطل وانه لا يجوز **ولنا** اننا انتقلت من باطل الى باطل والجبر على
 العودة الى الباطل باطل فلو كانت يهوديه او نصرانية فصارت لم تثبت
 العزقة في قول أبي حنيفة رحمه الله وفي قول أبي يوسف ومحمد رحمهما الله
 نقت العزقة بناء على انه يجوز للمسلم نكاح الصابية عنده وعندهما لا يجوز
 والمسئلة مرت في موضعها **ومنها** اسلام احدا الزوجين في دار الحرب

واما الحديث فقد روي ان ردها عليه من كاح جدي فتعاقبت الروايات في ضبط
 الاحتجاج به مما ان العمل بهذه الرواية اذ لا يثبت امر الركن وكان روى لرد
 بالنكاح الاول استصحى الحال فظن انه ردها عليه بنكاح جدي فتعاقبت الروايات
 بذلك النكاح الذي كان وراوي الحديث وراوي النكاح الجدي بعد حقيقة الحال وصار
 كاحتجاج الجرح والتعديل ثم ان كان الزوج هو الذي خرج فلا عذر عليه في قوله اي حيفه
 رحمه الله وكذلك اذا خرج احد ما ذميا وفقت الفقرة لانه صار من اهل دار الاسلام
 وصار كالمخرج مثلا خلافا ما اذا خرج احدهما بامان لان الحزبي المستامن من اهل دار
 الحرب وانما دخل دار الاسلام على سبيل العارية لغنا بعض حاجاته لا للتوطن فلا
 يبطل حكم دار الحرب في حقه كالمسلم اذا دخل دار الحرب بامان لانه يصير بالداخل من
 اهل دار الحرب لما قلنا كذا هذا ولو اسلم معا في دار الحرب او صار اذ عين معا
 او خرجا مستامين فالنكاح على حاله لانعدام اختلاف الدارين عندنا وانعدام السبي
 عنده **وعلى هذا** يخرج ما اذا سبي احدهما او احراز دار الاسلام انه تقع الفقرة لاجتماع
 لكن على اختلاف الاصلين عندنا باختلاف الدارين وعنده بالسبي وهذا لا يثبت
 الفقرة قبل الاحراز بدار الاسلام ولو سبيا معا لان تقع الفقرة عندنا لعدم اختلاف
 الدارين وعنده بالسبي وعندنا لا تحق الفقرة تقع لوجود السبي **والجواب** لقوله تعالى
 والمحصنات من النساء الا ما حلقت ايماكم حرمة المحصنات وهن ذوات الارواح وهو
 معطوف على قوله تعالى حرمت عليكم ايماكم واستثنى المأواك والاستثناء من
 الخطا باحده ولم يفصل بين ما اذا سبيت وجهها او وقع زوجها لان السبي سبب
 لثبوت ملك المتعة للسباي لانه استيلا ورد على محل غير معصوم وانه سبب ثبوت
 الملك في الرقبة ولهذا يثبت الملك في المسبية بالاجماع وملك الرقبة يوجب
 ملك المتعة للسباي يزول ملك الزوج صفوة خلافا ما اذا استري امه
 هي منكوبة الغيرة لا يثبت للشري ملك المتعة وان ثبت له ملك الرقبة
 بالشري لانه ملك الزوج في الامه ملك معصوم وان ثبت له ملك الرقبة
 لا يكون سببا لثبوت الملك **ولنا** ان ملك النكاح للزوج كان ثابتا
 به لملكه مطلقا وملك النكاح لا يجوز ان يزول الا بالملك لانه لا يملك فائدة المقتا
 اما لغوات المحل حقيقة بالملك وتقدر بالحزب من ان يكون منقضا به في حق
 المالك واما لغوات حيازة المالك بالموت لان الحكم بالزوال حديد يكون تناقضا
 والشروع منزله عن التناقص ولم يوصد الا بالزوال من الزوج والمحل صالح والمالك حي
 محتاج الى الملك وامكان الاستمتاع ثابتا ظاهرا وغائبا اذا سبيا معا لا يكون
 نادرا وكذا اذا سبي احدهما والمسبي في دار الحرب لان احتمال الاسترداد من الكفرة
 واستيفاد الاسر من الغزاة ليس ببادر وان لم يكن فالما خلافا ما اذا سبي احدهما
 واخرج في دار الاسلام لان هناك لا فائدة في بقاء الملك لعدم التمكن من اقامته
 المصالح بالملك ظاهرا وغائبا لاختلاف الدارين واما السبي ورد على محل غير معصوم

فيهم لكن بالاستيلا الوارد على محل غير معصوم انما يكون سببا لثبوت الملك للسباي
 فلا يوجب زوال ملك الزوج والاية بحوله على ما اذا سبيت ودها لما ذكرنا من
 الدليل **ومنها** الملك الطاري لاحد الزوجين على صاحبه بان ملك احدهما صاحبه
 بعد النكاح او ملك شقصا منه لان الملك المقارن يمنع من انعقاد النكاح فالطاري
 عليه يبطله والفرقة الواقعة به فرقة بغير طلاق لا يفرقة حصلت لان حرمه الزوج
 ولا يجعل طلاقا يجعل فصحا ولا يحتاج الى تفريق القاضي لا يفرقة حصلت بطريق
 التنافي لما بيننا في المسائل ان الحقوق الثابتة بالنكاح لا يبعث اثباتها بين المالك والمملوك
 فلا يثبت برودة اصل الزوجين **وعلى هذا** اقالوا في لقن والمدبر المأذونين اذا اشتريا
 زوجيهما لم يبطل النكاح لان الشري لا ينفذ لهما ملك المتعة فلا يوجب بطلان النكاح
 وقالوا ايضا في المكاتب اذا استري زوجة لا يبطل بكاحها لانه لا سيطر عليها
 واما يثبت له فيها حق الملك وحق الملك يمنع ابتداء النكاح ولا يمنع العقد كالتقاضي
 المتعا كالعبد وهذا لان حق الملك هو الملك من وجه فكان ملكه فيها ثابتا من
 وجه دون وجه فكان ملكه فيها ثابتا فالنكاح اذا لم يكن منعقد ايقع
 الشك في انعقاده فلا ينعقد بالشك واذا كان منعقد ايقع الشك في
 زواله فلا يزول بهذا المعنى مشعته المعتبر من ابتداء النكاح بالشك على
 الاصل المبرور ان الثابت بيقين لا يثبت بالشك والثابت بيقين لا يزول
 بالشك لهذا المعنى منعته العدة من ابتداء النكاح ولم يمنع المتعا كذا هذا
 وقالوا فيمن زوج ابنته من مكانه ثم مات لا يبطل النكاح بينهما حتى يخرج
 ادا بدل الكتابه وقال الشافعي يفسخ النكاح بيا على ان المكاتب لا يورث عندنا
 فلا يثبت الملك للوارث في المكاتب حقيقة وقال الشافعي رحمه الله يفسخ النكاح
 بيا على ان المكاتب لا يورث عندنا فلا يثبت الملك للوارث في المكاتب
 حقيقة واما يثبت له حق الملك وانه لا يمنع بقاء النكاح وعنده يورث
 بثبت الملك لها في زوجها فبطل النكاح **وجبه قوله** ان الوارث
 يقدم مقام المورث في املاكه فثبت له ما كان ثابتا للمورث وملكه
 في المكاتب كان ثابتا له فينتقل الى الوارث فيصير مملوكا له فيفسخ النكاح
ولنا ان الحاح مست الي ابقا ملك الميت في المكاتب لان عقد الكتابه او
 له حق الحرية الحال على وجه يصير ذلك الحق حقيقة عند الاداء لهذا يثبت الاول
 من قبله فلو قلنا الملك من الميت الوارث لتعذر اثبات حقيقة الحرية عند
 الاداء لانعدام تقليق الحرية منه بالاداء فثبت الحاحه الى استيفاء ملك الميت
 لاجل الحق المستحق للميت فيمتنع بثبوت الملك حقيقة للوارث ويثبت له حق الملك
 لوجود سببه الثبوت وهو القربا به ومشرطه وهو الموت وحق الملك يمنع ابتداء
 النكاح ولا يمنع البقاء ذكرنا الا اذا جرح عن ابدال الكتابه لانه اذا جرح ثبوت الملك
 حقيقة للوارث فيرتفع النكاح واما معتق البعض اذا استري زوجة لا يبطل النكاح

في قولنا في حبيبه وعند ما يطلنا على ان حق البعض نزل المكاتب عنده وعند ما حرم عليه من راحة
ومنها الرضا الطاري على النكاح كمن تزوج صغيره فارضاها امه بآت منه لانها صارت
اختاله من جهة الرضا وكذا اذا تزوج صغيرتين رضيعتين فجاءت امرأة فارضاها صارتا اختين
وحرمه الاخت من الرضا فيسوي فيها السابق والطاري وكذا حرمه الجمع بين الاختين من الرضا
ونذكر ما يتعلق بالرضا المقادير والطاري من المسائل في كتاب الرضا ان شاء الله تعالى
ومنها المضاهقة الطارئة بان وطئ امرأته او بنتها او غرقه بها فزوجه بغير طلاق بها حرمه
مودة محرمه الرضا والفرق بين هذه الوجوه كلها ثلثه لان المقصود في بعضها الخلاص منه لا يحصل الا بالطلاق
بعضها المحل لم ينشأ بل النكاح قائم والله اعلم **كتاب الطلاق**

قال رحمه الله تعالى **الكلام** في هذا الكتاب في الاصل يقع في خمسة مواضع في بيان صفة الطلاق
وفي بيان اوقانه وفي بيان ركنه وفي بيان شرط الركن وفي بيان حكمه **اما الاول** فالطلاق هو الصيغة
نوعان طلاق سنة وطلاق بدعي وان شئت قلت طلاق مسنون وطلاق مكروه اما طلاق السنة
فالكلام فيه في موضعين احدهما في تفسير طلاق السنة انه ما هو **والثاني** في بيان اللفاظ الذي
يقع بها طلاق السنة **اما الاول** فطلاق السنة نوعان نوع يرجع الى الوقت ونوع يرجع الى
الوقت وكل واحد منهما احسن واحسن ولا يكمل بمؤخر كل واحد منهما الا بعد معرفة اصناف النساء
وهي في الاصل على صنفين **حرار واما** وكل صنف على صنفين **حائلات وحاملات** والحائلات على
صنفين ذوات اقرا وذوات الاقرا اذا عرفت هذا **فقول** وبالله التوفيق والاعانة
احسن الطلاق في ذوات الاقرا ان يطلقها طليقة واحدة رجعية في طهر لا جماع فيه ولا طلاق
ولا في حيضه جماع وطلاق ويتركها حتى تنقضي عدتها ثلاث حيض ان كانت حرة وان كانت امه
حيضتان **والاصل** فيه ما روي عن ابي هريرة الخبي ان قال كان اصحاب رسول الله صلى الله
عليه وسلم يخصصون ان لا يطلقوا السنة الا واحدة ثم لا يطلقوا غير ذلك حتى تنقضي
العدّة وفي رواية اخرى قال في الحكاية عنهم وكان ذلك احسن عندهم من ان يطلق
الرجل ثلاثه في ثلاثة اطهار وهذا نص في الباب ومثله لا يكذب ولان الكراهه لمكان
احتمال الدماء والطلاق في طهر لا جماع فيه دليل عدم الدماء لان الطهر الذي لا جماع فيه
زمان كمال الرغبة والمفعل لا يطلق امرأته في زمان كمال الرغبة الا لشدة حاجته الى الطلاق
فالظاهر انه يلحقه الدماء فكان طلاقا لحاجة فيكون مسنونا ولو لم يكن الدماء فهو اقرب
الى التدارك من ثلاث في ثلاثة اطهار فكان احسن واما شرطنا ان يكون في طهر
لاطلاق فيه لان الجمع بين الطلقات الثلاث او الطلاقين في طهر واحد مكروه عندنا
واما شرطنا ان لا يكون في حيضه جماع ولا طلاق لانه اذا جامعها في حيض هذا الطهر
احتمل ان وقع الجماع معلقا فيطهر الحبل فيندمر على صغيره فيظفر انه طلق للحاجة
واذا طلقها فيه فالطلاق فيه بمنزلة الطلاق في الطهر الذي بعد لان تلك الحيضه
لا يعتد بها ولو طلقها في الطهر يكون له ان يطلقها اخرى فيه فكذا اذا طلقها ثم طهرت
واما في الحامل اذا استبان حملها فالاحسن ان يطلقها واحدة رجعية وان كان قد جامعها
وطلقها عقيب الجماع لان الكراهه في ذوات الاقرا احتمال الدماء لا احتمال الحبل

ففي طلقها مع ماله بالحبل فالظاهر انه لا يندمر وكذلك في ذوات الاقرا من الايسه
والصغيره الاحسن ان يطلقها واحدة رجعية وان كان عقيب طهر جامعها فيه **وهذا**
قول اصحابنا الثلاثة رحمهم الله **وقال** زفر رحمه الله بفصل في طلاق الايسه والصغيره
الاكسمن وبين جامعها بمهر **وجه قوله** ان الشر في حق الايسه والصغيره
اجم مقام الحيضه فمن تخلف فلما انفصل بينهما فمن لا تخلف بينهما كما يفصل
بين التطبيقين **ولما** ان كراهة الطلاق في الطهر لانه في وجوده الجماع
في ذوات الاقرا لاحتمال ان يحبل بالجماع فينبذ **وهذا** المعنى لا يوجد في
الايسه والصغيره وان وجد الجماع ولان الايسه والصغيره في الدلالة
على براءة الرحم فوق الحيضه في ذوات الاقرا فلما جاز لا يقع فيه عقيب
الحيضه ولان يجوز ههنا عقيب الجماع لولي **واما** الحسن في الحق التي هي
ذوات الاقرا وان يطلقها ثلاثا في ثلاثة اطهار لا جماع فيها بان يطلقها واحدة
في طهر لا جماع فيه ثم اذا حاضت حيضه اخرى وطهرت طلقها اخرى
وان كانت امه طلقها واحدة ثم اذا حاضت وطهرت طلقها اخرى وهذا
قول عامة العلماء رحمهم الله تعالى **وقال** مالك رحمه الله لا اعترف بطلاق
السنة الا ان يطلقها واحدة ويتركها حتى تنقضي عدتها **وجه قوله**
ان الطلاق المسنون هو اطلاق الحاجة والحاجة تنزف بالطلقة الواحدة
فكانت اثنا عشر والثالثة في الطهر الثاني والثالث من غير حاجة
فتكره لهذا كرم الجمع كذا التفريق اذ كل ذلك طلاق من غير حاجة
ولما قوله تعالى فطلقوهن لعدنهن اي ثلاثا في ثلاثة اطهار
كذا فسر رسول الله صلى الله عليه وسلم فانه روي ان عبد الله بن عمر
طلق امرأته كالة الحبيص فسأل عن ذلك رسول الله صلى الله عليه وسلم
فقال له رسول الله صلى الله عليه وسلم احطأت السنة ما هذا امر
ربك ان من السنة ان تستقبل الطهر استقبالا فتطلقها لكل طهر تطليقة
فتلك العدّة التي امر الله تعالى ان تطلق لها ان شاء الله رسول الله
صلى الله عليه وسلم الطلاق بالعدّة بالثلاث في ثلاثة اطهار
والله تعالى امر به وادب في درجات الامر للذبح والمذوم
اليه يكون حسنا ولا في رسول الله صلى الله عليه وسلم نص على كونه
سنة حيث قال ان من السنة ان تستقبل الطهر استقبالا فتطلقها
لكل طهر تطليقة **والدليل عليه** ما روي عن ابي هريرة الخبي في حكاية
عن الصوابه رضي الله عنهم وكان ذلك عندهم احسن من ان يطلق الرجل
امراته ثلاثا في ثلثه اطهار واذا كان ذلك من هذا كان حسنا في نفسه
صنوع **واما** قول ان الثانية والثالثة تطليقة من غير حاجة فتنبذ فان
الانسان قد يحتاج الى جسم ثابت لنكاح امرأته على نفسه لما طهر له ان تكا

ليس بسبب المصلحة له ديناً وديناً لكن عيلاً فله البها الحسن ظاهرها يحتاج
 إلى الحسنة على وجه يفسد باب الوضوء لها ولا يفسد الدم ولا يمكنه
 دفع هذه الحاجة بالثلاث جملة واحدة لأنها تعقب الدم عسى ولا يمكنه
 التداوك فيقع في الزنا فيحتاج إلى اتياع الثلاث في ثلثه أطهرها
 فبطلانها تطلبة وجعبه في طهر لا يحتاج فيه وحديث نفسه أنه هل
 يمكنه الصبر عنها فان لم يمكنه زاجعاً وان أمكنه طلقها بتطبيقه أخرى
 في الطهر الثاني وحديث نفسه ثم يطلقها ثالثاً في الطهر الثالث
 فحسب باب السكاح عليه من غير ندم بلحقه طاهر أو غائب فكان
 اتياع الثانية والثالثة في الطهر الثاني والثالث طلاقاً للحاجة
 فكان مستوناً على أن الحكم ثلثاً للحاجة لا تحقيقها كونه أمراً
 بالثلاث لا يوقف عليه إلا بدليل فيقارن الطهر الثاني عن اتياع مقام
 الحاجة إلى الطلاق فكان تكرار الطهر وتكرار الحاجة
 فيبني الحكم عليه ثم إذا وقع عليها ثلاث تطليقات في ثلاثة
 أطهر فقد مضى من عدتها حصة ثلثاً ان كانت حرة لان العدة الحرة
 عندنا وبقيت حصته واحدة فإذا خاضت حصة أخرى فقد انقضت
 عدتها وان كانت من ذوات الاقارب طهرها أخرى ثم إذا
 كانت حرة ثم إذا كانت حرة وقع عليها ثلاث تطليقات ومضى
 من عدتها شهران وبقي شهر واحد من عدتها فإذا مضى شهر آخر
 فقد انقضت عدتها وان كانت أمة فوقع عليها تطليقتان
 في شهرين من عدتها نصف شهر فإذا مضى نصف شهر فقد انقضت
 عدتها وان كانت حاملاً فذلك في قول أبي حنيفة رحمه الله
 وإبي يوسف يطلقها ثلاثاً للسنة ويفصل بين كل طلاقها بشهر
 وقال محمد رحمه الله لا يطلق الحامل للسنة الا واحدة وهو قول
 زفر رحمه الله وذكر محمد رحمه الله في الفصل بلفظ ذلك في قوله
 وجابر بن عبد الله والحسن البصري ولا خلاف في أن المتمد
 طهرها لا تطلق للسنة الا واحدة **وجه قوله محمد** وزفر
 رحمهم الله ان اباحة التفريق في الشرع متعلقة بمحرم فصول العدة
 لان كل فرقة في ذوات الاقارب فضل من فصول العدة ومدة الحمل
 كلها فضل ولا أحد من العدة لتقدير الاستبراء به في حق الحامل
 فلم يكن في معنى مورد الشرع وكل شهر في السنة والصغيرة فضل
 من فصول العدة ومدة الحمل كلها فضل واحد من العدة لتقدير الاستبراء
 به في حق الحامل فلم يكن في معنى مورد الشرع فلا فصل بالشهر وطهرها
 لم يفصل في المتمد طهرها بالشهر كذا ههنا **وجه قوله أبي حنيفة** وإبي

يوسف قوله تعالى الطلاق مرتان فامسك لاني معناه دفعنا في حق
 ما ذكر فامسك بمعروف او تشرح باحسن شرع الثلث متفرقا من غير
 فصل بين الحابل والحامل اما شرعية طلقه وطلقة فبقوله تعالى
 الطلاق مرتان لان معناه دفعنا على ما ذكره وشرعية الطلقة
 الثالثة بقوله تعالى او تشرح باحسن او بقوله فان طلقها فلا تجد
 له من بعد حق تكلم زوجا غير من غير فصل لان الحامل ليست
 من ذوات الاقارب فيفصل بين طلاقها بشهر كما لا يسهل والصغير
 والحاج ان الفصل هناك شهر يكون الشهر زمان تجديد الرغبة في
 العادة فتكون زمان تجديد الحاجة وهذا المعنى موجود في الحامل
 فيفصل فاما كون الشهر فصلاً من فصول العدة فلا أثر له فكان
 من اوصاف الوجود لا من اوصاف التثنية انما المؤثر ما ذكرنا
 فيبني الحكم عليه **وجه** ذكر محمد رحمه الله في الأصل لا حاجة له فيه
 لان لفظ الحديث افضل طلاق الحامل ان يطلقها واحدة ثم يدعيها
 حتى تضع حملها وبه نقول ان ذلك افضل ولا كلام فيه **واما المتمد**
 طهرها فاما لا تطلق للسنة الا واحدة لانها من ذوات الاقارب
 لانها ذوات الدم وهي شامة لم يبدل في هذا لا بأس الا انه
 استد طهرها اذا فيها يحتمل الزوال ساعة فساعة فيبقى احكام
 ذوات الاقارب فيها ولا تطلق ذات العدة في طهر لا يحتاج فيه للسنة
 الا واحدة للسنة والله اعلم ولو طلق امرأته بتطبيقه واحدة
 في طهر لا يحتاج فيه ثم راجعها فالقول في ذلك الطهر فله ان يطلقها
 في ذلك الطهر في قول أبي حنيفة رحمه الله وزفر وقال ابو يوسف
 رحمه الله لا يطلق في ذلك الطهر للسنة ويؤثر المحسن بن زياد
 وقول محمد مضطرب ذكره ابو جعفر الطحاوي مع قول أبي حنيفة
 وذكره القتيبي ابو الليث مع قول أبي يوسف ولو ابا لها في طهر لم
 يحام بها فيه ثم تزوجها فله ان يطلقها في ذلك الطهر لا يحتاج
وجه قوله أبي يوسف رحمه الله ان الطهر طهر واحد والجمع بين
 طلاقين في طهر واحد لا يكون سنة قبل الرجعة **وجه قوله أبي**
رحمه الله انه لما راجعها فقد بطل حكم الطلاق وجعل الطلاق
 كأن لم يكن في حق الحكم ولا نكاحاً ديت إلى الحالة الاولى بسبب
 من جهته فكان له ان يطلقها أخرى كما اذا ابا لها في طهر لم يحام بها
 وبه ثم تزوجها **وعلى** هذا الخلاف اذا راجعها بالقبلة او بالمس عن
 شهوة او بالانظراني فرجها عن شهوة **وعلى** هذا الخلاف اذا اكسها
 امسك الرجل امرأته بشهوة فقال لها في حال الملامسة بشهوة بان كان

فالأحسن ان يطلقها واحدة في طهر لا جماع فيه **والأحسن** ان يطلقها ثلاثا في
 ثلاثة اطهار فاذا نوي الثلاث فقد نوي احد نوي التولية المختصة بالسنة
 فصيح نيته كما لو قال انت طالق ثلاثا للسنة وان اراد واحد باينه
 لم تكن باينه لان لفظة الطلاق لا تدل على البينونة وكذا لفظة
 السنة بل يمنع ثبوت البينونة لان الا باينه ليست بمسئونة على ظاهر
 الرواية ويستحيل ان يثبت باللفظ ما يمنع ثبوته وان نوي التيقن
 لم تكن ثمنين لانه عدد محض بخلاف الثلاث لانه فرد من حيث
 انه كل جنس لطلاق ولو اراد بقوله طالق واحد بقوله للسنة
 اخري لم يقع لان قوله للسنة ليس من الفاظ الطلاق بل ل
 انه لو قال لا مبرأته انت للسنة ونوي الطلاق لا يقع ولو قال
 انت طالق للسنة او ثلاثا للسنة وقع عند كل طهر لم يجز معها
 لانها هي التولية المختصة بالسنة المعروفة بلام التعريف
 ولو قال انت طالق ثلاثا للسنة ونوي الوقوع للحال صحت نيته
 ويقع الثلاث ساعة تكلم عند اصحها الثلاثا ورحمهم الله ولو قال
 وقال زفرا لا يصح نيته ويتفرق عند اطهار **وجه قوله** انه
 نوي ما لا يحتمل لفظه مستطيل نيته وبيان ذلك ان قوله انت
 طالق ثلاثا للسنة ايقاع التوليات الثلاث في ثلاثة اطهار لانها
 هي التوليات المختصة بالسنة المعروفة بلام التعريف فصارت كانه
 قال انت طالق ثلاثا في ثلاثة اطهار ولو نوي ذلك ونوي
 الوقوع للحال لم يقع نيته كذا هذا **ولس** ان الطلاق تصرف
 مشروع في ذاته وانما الخطر والحرمه في غيره لما بين فكان كل
 طلاق في اي وقت كان سنة فكان ايقاع الثلاث في الحال ايقاعا
 على وجه السنة حقيقة لان السنة عندنا لا يطلق بمصرف الى ما لا
 يشوبه معني المدة ملازمة الحرام اياه للعرف والعاده فاذا
 نوي الوقوع للحال فقد نوي ما يحتمل كلامه وفيه تشديد على نفسه
 فصيح نيته ولان السنة نوعان **سنة** ايقاع **وسنة** وقوعه
 لان وقوع الثلاث حله عرف بالسنة لما بين فقد نوي احد نوعي
 السنة فكانت نيته محتملة لما نوي فصحت وان كانت السنة او صغير
 فقال لها انت طالق للسنة ولا نية له طلقت للحال واحده وان كان
 قد جامعها وكذا ان كانت حاملا قد استبان حملها وان نوي الثلاث
 بقوله لا يسهه والصغير انت طالق للسنة او قال انت طالق
 ثلاثا للسنة يقع للحال واحده وبعد شهر اخري وكذا في الحامل على
 قول اي حنيفه واي يوسف رحمهما الله لا يقع الا واحد بناء على ان الحاملا

تطلق ثلاثا للسنة عندهما وعندنا لا تطلق للسنة الا واحده ولو قال انت
 طالق تطليقه للسنة وكذلك اذا قال انت طالق طلاق السنة **واما الدلالة**
 فمما ان يقول انت طالق طلاق العدة او طلاق الدين او طلاق الاسلام
 او طلاق الحق او طلاق القرآن او طلاق الكتاب **اما طلاق العدة**
 فانه الطلاق في طهر لا جماع فيه لقوله تعالى فطلقوهن لعدتهن وطلاق
 العدة هو ما يدل على ان طالق الحق لان العدة عند الاطلاق
 ينفرد بها فيه وان كان لا سم في اللغة وضع ولا لة على مطلق الميل
 كما سم الحور عند الاطلاق ينفرد في الميل من الحق الى انما طل
 وان وضع في اللغة ولا لة على مطلق الميل والطلاق الحامل
 من الباطل الى الحق هو طلاق السنة وطلاق الدين والاسلام
 والقرآن والكتاب هو طلاق السنة وكذلك قوله انت طالق
 احسن الطلاق او اجل الطلاق او اعدل الطلاق لانه ادخل في
 التفصيل واضاف الى الطلاق المعروف باللام الواقع على الجنس
 فيقتضي وقوع طلاق له مزية على جميع انواع الطلاق بالحسن
 والجمال والعدل كما اذا قيل فلان اعلم الناس بوجوب هذا
 مزية على جميع انواع طبقات الناس في العلم وهذا تفسير طلاق
 السنة ولو قال انت طالق تطليقه سنة او حمله يقع للحال ولو
 قال انت طالق تطليقه عدله او عدليه او سنة تقع للسنة في
 قول اي يوسف رحمه الله وسوي بينه وبين قوله انت طالق للسنة
 بشرط بينه وبين قوله انت طالق تطليقه سنة او حمله وذكر
 محمد رحمه الله ان قوله انت طالق تطليقه سنة وصف التطليق
 يكونا سنة وصف التطليق يكونا سنة والطلاق في اي وقت
 كان فهو سني لانه تصرف مشروع وباقرار القبح به لا يخرج
 من ان يكون مشروع في ذاته وهذا القدر يكفي لصحة الاطلاق
 يكونا سنة ولا يشترط الكمال الا ترى انه لو قال لامرأته انت
 باين يقع تطليقه واحد ولا ينصرف الى الكمال وهو البينونة
 الحاصلة بالثلاث كذا ههنا ولهذا وقع الطلاق للحال في قوله
 سنة او حمله بخلاف قوله انت طالق للسنة لان ذلك ايقاع
 تطليق مختصه بالسنة لان اللام الاولي للاختصاص كما يقال
 هذا اللحم طهرا الفرس وهذا الاكاف طهرا البغلة وهذا
 الاكاف طهرا الفحل لهذا الباب واللام الثانيه للتعريف فان
 كانت للتعريف الجنس وهو جنس السنة اقتضى صيغة التخصيص للسنة
 وهو ان لا يشوبها بدعة وان كانت للتعريف المجهود فالسنة

المعروف في باب الطلاق ما لا يشوبه معنى البدعة وهو الطلاق في طهر
 لاجتماع فيه وجه قول **ابن يوسف** ان هذا اتياع طلاق يكون سبباً مطلقاً
 فلا يقع الاعلى صفة السنة المطلقة والطلاق السني على الاطلاق
 لا يقع في غير وقت السنة ولهذا وقع في وقت السنة في قوله انت طالق
 للسنة كذا هذا **وقال ابو يوسف** بين التنبه وبين الحسنة والحيلة بان
 ما كان الغالب فيه ان يحمل صفة الطلاق بحمل صفة له كقوله سنين
 وعدليه وما كان الغالب فيه ان يحمل صفة المرأة بحمل صفة طاهر
 حسنة وحيلة لان المرأة مذكورة في اللفظ بقوله انت والتطبيق
 مذكورة ايضا فيحمل على ما يغلب استعمال اللفظ فيه ولو قال لامرأة
 وهي من الحيض انت طالق للحيض وقع عند كل طهر من كل حيضة
 لان الحيض الذي يضاف اليه الطلاق هو اظهر العدم وان كانت
 من لا تحيض فقال لها انت طالق للحيض لا يقع عليها شي لانها اذا
 الطلاق الى ما ليس بموجود فصداً كما انه علقه بشرط امر يوجد ولو
 قال لها وهي من لا تحيض انت طالق للشهر يقع للحال واحده
 وبعد شهر اخرى لان الشهر الذي يضاف اليها الطلاق وهو شهر
 العدم وكذا الحامل على قول ابن حنيفة رحمه الله واي يوسف ولو
 نوي لشي من الالفاظ التي يقع لها طلاق السنة وهو الطهر الذي
 لاجتماع فيه الوقوع للحال ببيع نيقته ويكون حكماً معني لانه يوي
 ما حمله كلامه اما في لفظ الاحسن والاجمل والاقدر فلان اللفظ
 المقضيل قد ذكر ويزاد به مطلق الصفة **قال الله تعالى**
 وهو ايهون عليه اي هي عليه اذ لا تفاوت للاسما في قدر الله
 تعالى بل هي للنسبة الى قدرته شرع سوا وقد نوي ما حمله لفظه
 ولا نية في العدم عن الظاهر لما فيه من التشديد على نفسه
 فكان مصدقاً وكذا في سائر الالفاظ لما ذكرنا ان الطلاق تصور
 مشروع في نفسه فكان اتياعه سنة في كل وقت اولان وقوعه عرف
 بالسنة **وذكر** بشرع ابن يوسف ان هذا النوع من الالفاظ اقتسام
 ثلاثة **قسم منها** يكون طلاق السنة فيما بينه وبين الله تعالى وفي
 القضاء نوي او لم ينو وقسم منها ما يصدر عنه في قوله نويت
 به طلاق السنة فيما بينه وبين الله تعالى ويقع في اوقاتها ولا يصدر
 في القضاء بل يقع للحال **اما القسم الاول** فهو ان يقول انت طالق
 للعدم او انت طالق طلاق العدم والطلاق الذي هو طلاق الاسلام
 او قال انت طالق طلاق عدل او طلاق عدة او احسن الطلاق او
 اجل الطلاق او طلاق الحق او طلاق العدم او طلاق الكتاب او قال

انت

انت طالق السنة او بالسنة او مع السنة او عند السنة او على السنة **واما**
القسم الثاني فهو ان يقول انت طالق في كتاب الله او مع كتاب الله لان في كتاب
 الله دليل وقوع طلاق السنة والبدعة لان فيه شرع الطلاق مطلقاً وكان
 الطلاق تصور فاشد وعما في نفسه وكان كلامه محتملاً لغيره من فوقه
 نيته **واما القسم الثالث** فهو ان يقول انت طالق على الكتاب او بالكتاب
 او على قول القضاء او على قول الفقهاء او قال انت طالق طلاق القضاء
 او طلاق الفقهاء لان الفقهاء والقضاء يقولون من كتاب الله تعالى
قال الله تعالى ولا تطب ولا يابس الا في كتاب مبين وفي كتاب الله جل
 ذكره دليل الامرين جميعاً لما بينا فكان لفظه محتملاً للامرين فصدق فيما
 بينه وبين الله تعالى ويقع في وقت السنة ولا يصدر في القضاء
 خلاف الظاهر والله اعلم ولو كان الزوج غائباً فارد ان يطلقها
 للسنة واحدة فانه يكتب اليها اذا جاءك كتابي هذا ثم حضت وطهرت
 فانت طالق ثم اذا حضت وطهرت فانت طالق **وذكر في الرقيات**
 انه يكتب اذا جاءك كتابي هذا فقلت ما فيه ثم حضت وطهرت فانت طالق
 وتلك الرواية احوط **واما طلاق البدعة** فالكلام فيه في ثلاثة
 مواضع في تفسير **وفي** بيان الالفاظ التي يقع لها طلاق السنة
وبين بيان حكمه **اما الاول** فطلاق البدعة نوعان **نوع** يرجع
 الى الوقت **ونوع** يرجع الى العدم **اما الذي يرجع الى الوقت**
 فنوعان ايضا **احدهما** لطلقة الواحدة الرجعية في حالة الحيض
 اذا كان مدخولاً لها سوا كانت حرة او امه لما روي عن رسول الله
 صلى الله عليه وسلم انه قال لعبد الله بن عمر حين طلق امرأته
 في حالة الحيض اخطأت السنة ولان فيه تطويل العدم عليها لان
 الحيض الذي صادفها الطلاق تقييد محسوبة من العدة فتطول العدة
 عليها وذلك ان صراحتها لان الطلاق للحاجة هو الطلاق في
 زمان حال الرجعية وزمان الحيض زمان النفقة فلا يكون الاقدام
 عليه فيه وليل الحاجة الى الطلاق فلا يكون الطلاق فيه سنة
 بل يكون سبباً الا ان هذا المعنى يشكل بما قبل الدخول فالصحيح
 هو المعنى الاول فاذا طلقها في حالة الحيض فالافضل له ان
 يراجعها **لما روي** ان ابن عمر لما طلق امرأته في حالة الحيض امره
 النبي صلى الله عليه وسلم ان يراجعها ولا يذرا رجوعاً امكنه
 ان يطلقها للسنة فبين منه بطلاق غير مكروه وكانت الرجعة
 اولى ولو امتنع عن المراجعة لا يحبر عليها وذكر في العيون
 ان الامه اذا احققت فلا بأس ان تحتار نفسها وهي حائض

وكذلك الصغيرة اذا ادركت وهي حائض وكذلك امرأة العنين وهي حائض
والثاني المطلقة الواحدة الرجعية في ذوات الاقتران في طهرها معها فيه حرة
كانت او امة لاحتمال انها حملت بذلك الجماع وعند طهرها والحمل يندم له
فنتبين انه طهرها لا الحاجة وفائدة فكان سفها فلا يكون سنة ولانه اذا
جامعها فقد قلت رغبته اليها فلا يكون الطلاق في ذلك الطهر لولا
الحاجة على الاطلاق فلا يكون سنة **واما** الذي يرجع اليه بعد فتره
ايقاع الثلاث او التمتين في طهر واحد لاجتماع فيه سواء كان على الجماع
بان ارفع الثلاث حلة واحدة وعلى التفريق واحد بعد واحد
ان كان الكل في طهر واحد وهذا قول اصحابنا رضي الله عنهم **وقال**
الشافعي رحمه الله لا يعرف في عدد الطلاق سنة ولا بدعه بل هو مباح
واما السنة والبدعة في الوقت فقط **احم** بمومات الطلاق من الكتاب
والسنة **اما** الكتاب فقوله سبحانه وتعالى فطلاقوهن بعد طهرهن
وقوله تعالى الطلاق مرتان وقوله تعالى لا جناح عليكم ان طلقتم
النساء ما لم تنسوهن شرع الطلاق من غير فصل بين الفرد والعقد
والمتفرق والمجتمع **واما السنة** فقوله صلى الله عليه وسلم كل
طلاق جائز الاطلاق العيني والمعنوي **والدليل** على ان عدد الطلاق
في طهر واحد مشروع انه معتبر في حق الحكم بلا خلاف بين الفقهاء
وغير المشروع لا يكون معتبرا في حق الحكم وبيع المبيته والدور والخمر
والخنزير ونكاح المحارم لما لم يكن مشروعاً لم يكن معتبراً في حق الحكم
بلا خلاف بين الفقهاء وغير المشروع لا يكون معتبراً في حق الحكم
وببيع المبيته وصحتها لما اعتبر في حق الحكم دلالة مشروع ولهذا
عرفت شرعية المطلقة الواحدة في طهر واحد والثلاث في ثلاثة
اطهار كذلك المجتمع **ولسنا** الكتاب والسنة والمعقول
اما الكتاب فقوله تعالى فطلقوهن بعد طهرهن اي في اطهار بعد طهرهن
وهو الثلاث في ثلاثة اطهار كذلك افسده رسول الله صلى الله عليه
وسلم على ما ذكرنا والامر بالتفريق يكون نهياً عن الجماع ثم ان كان
الامر امر الخاب كان نهياً عن ضده وهو الجماع ثم يخدم وان كان امر
نهي كان نهياً عن ضده وهو الجماع نهي ندب وكل ذلك حجة على المخالف
لان الاول يدل على التحريم والاخر يدل على الكراهة وهو لا يقول شي
من ذلك **وقوله** تعالى الطلاق مرتان اي دفعتان **الآخري** ان من اعطى
احد من الزوجين ان يخالع امرتين حتى يعطيه دفعتين **وجه**
الاستدلال ان هذا وان كان ظاهراً من الخبر فان معناه الامر بالتحلل
على ظاهره يرد على المخلف في خبر من لا يحتمل خبره المخلف لان الطلاق

على سبيل الجمع قد يوجد وقد يخرج اللفظ يخرج الخبر على ارادة الامر
قال الله تعالى والطلقات بترخصن بانفسهن اي بترخصن **وقال الله**
تعالى والواحدة بترخصن ولا دهن اي لترخصن وعقد ذلك كذا هذا
فصار كانه قال طلقوهن مرتين اذا اردتم الطلاق والامر بالتفريق
لغير الجمع لانه ضده قيد لبقلي كون الجمع حراماً او مكرهاً على ما بينا
فان قيل هذه الآية حجة عليكم لانه ذكر جنس الطلاق وخصص الطلاق
للاثلاث والثلاث اذا وقع دفعتين كان الواقع في دفعة فطلقتهما
فبذلك على كون التطلقيتين مستويتين **الجواب** ان هذا امر
بتفريق الطلاقين من الثلاث لا بتفريق الثلاث لانه امر بالرجعة
عقوبة المطلقين مرتين اي دفعتين بقوله تعالى فامسك ما تمعرون
وهو الرجعة وتنفريق الثلاث وهو يقعان دفعتين لا بعقوبة
الرجعة وكان هذا ما مر بتفريق الطلاقين من الثلاث لا بتفريق
كل جنس الطلاقين وهو الثلاث والامر بتفريق طلاقين من
الثلاث يكون نهيياً عن الجمع بينهما فهو صحيح الاستدلال وجه الاحتجاج
بالآية محمد لله وكرمه **واما السنة** في اروي عن رسول الله صلى
الله عليه انه قال لا تزوجوا ولا تطلقوا فان طلاقاً لم ينفذ له
عشر الرحمن نهي عن الطلاق ولا يجوز ان يكون الطلاق عن امر
عن الطلاق لعينه لانه قد بقي معتبراً شرعاً في الحكم بعد النهي
فعلم ان ما هنا غير حقيقي ملازم للطلاق يقتضي ان يكون منهما
فكان النهي عنه لا عن الطلاق ويجوز ان يمنع عن المشروع لمكان المحل
الملازم له كما في الطلاق في حالة الحيض والبيع وقت النداء
والصلاة في الارض المحضوية وغير ذلك **وقد روي** عن عمر رضي
الله عنه انه كان لا يوتا برجل طلق امراته ثلاثاً الا رجعه ضرباً او
ذلك عليه وذلك محض من الصحابة رضي الله عنهم فيكون اجماعاً
واما المعقول فمن وجوه **احدها** ان النكاح عقد مصلحة لكونه
وسيلة الى مصالح الدين والدنيا والطلاق ابطال له والبطال
المصلحة مفسدة **وقد قال الله تعالى** والله لا يحب الفساد وهذا
معنى الكراهة الشرعية عندنا ان الله تعالى لا يحب ولا يرضى به الا
انه قد يخرج من ان يكون مصلحة لعدم توافقه الاخلاق وتباين الطباع
او لفساد يرجع الى نكاحاً بان علم الزوج ان المصالح تقوته بنكاح
هذه المرأة وان المقام معها اسبب فساد دينه ودنياه فتنقلب المصلحة
في الطلاق ليستوفي مقاصد النكاح من امرأة اخرى الا ان احتمال انه
لم يتأمل حق التامل ولم ينظر حق النظر في عاقبة قايماً بالشرع والعقل

الحرام

واحد

يدعو إلى النظر في أن يطلقها طليقة واحدة رجعية حتى إن البائن أو
 النفس إذا كان من جهة المرأة تنوب ونفوذ إلى الصلاح إذا ذقت مرارة
 الفراق وإن كانت لا تنوب نظر في حالة نفسه أنه هل يمكنه الصبر عنها
 فإن علم أنه لا يمكنه الصبر عنها يطلقها في الطهر الثاني ثانيا وجوب
 ثم يطلقها فيخرج نكاحها من أن يكون مصلحة طاهر أو غايبا لأنه لا يلحقه
 الندم غالبا فاحجب الطليقة والثلاث في ثلثة اطهار وعلى تقدير خروج
 النكاح من أن يكون مصلحة وصبرورة المصلحة في الطلاق فإذا طلقها
 ثلثا جلة واحدة في حالة الغضب وليست حالة الغضب حالة التام
 لم يعرف خروج النكاح من أن يكون مصلحه وكان الطلاق انطالا
 للمصلحة من حيث الطاهر وكان مفسد **والثاني** أن النكاح عند
 مسنون بل هو واجب لما ذكرنا في كتاب النكاح فكان الطلاق قطعا
 لنفسه ونفوتها للواجب فكان الأصل هو الخطر والكراهة لا
 أنه رجعي للتأديب أو للتخليص والتأديب يحصل بالطلقة الواحدة
 الرجعية لأن البائن أو النفس إذا كان من قبلها فإذا ذقت
 مرارة الفراق فالطاهر بها تنادى فتتوب وتعود إلى الموافقة
 والصلاح والتخليص يحصل بالثلاث في ثلثة اطهار والثالث
 بالرجعية يكون ثانيا بطريق الضرورة وفق الضرورة بحق الضرورة
 صار مقتضيا بما ذكرنا فلا ضرورة إلى الجمع بين الثلاث في طهر واحد
 فبقي ذلك على أصل الخطر **والثالث** أنه إذا طلقها ثلثا في طهر واحد
 فزعمنا يلحقه الندم **وقد** قال الله تعالى لا تدري لعل الله يحدث بعد
 ذلك أمرا قبل في التفسير أي بدامه على ما سبق من فعله أو بعبارة فيها
 ولا يمكنه التدارك بالنكاح فيقع في الله فباح وكان في الجمع احتمال
 الوقوع في الحرام وليس في الامتناع ذلك والخبر عن مثله واجب
 شرعا عقلا بخلاف الطليقة الواحدة لا يمكنه التدارك بالرجعية
 بخلاف الثلاث في ثلثة اطهار لأن ذلك لا يعتب الندم طاهرا لأنه
 محرب نفسه في الاطهار الثلاث فلا يلحقه الندم وقد خرج الجواب عما
 ذكره المخالف لأن الطلاق عندنا تصرف مشروع في نفسه إلا أنه ممنوع
 عند غيره لما ذكرنا من الدلائل وليستوي في كراهة الجمع أن تكون المرأة
 حرة أو أمة مسلمة أو كفاية لأن الواجب للكراهة كل يرجب الفعل
 وهو ما ذكرنا من الدلائل والخلاف في الطهر الذي لا يخاف فيه غير مكرره
 بالاجماع وفي الطلاق الواحدة البائن روايتان ذكر في كتاب الطلاق
 أنه يكره وذكر في كتاب زنا ذات الزنا ذات له لا تكره **لست**
وحه تلك الرواية أن الطلاق البائن لا يفارق الرجعي إلا في صفة

البينونة وصفة البينونة لا تأتي في صفة السنة الاتري أن الطليقة الواحدة
 قبل الدخول بآبائه وأبنائها سنة وكذا الخلع في طهر لا جماع فيه بآبائه
 سنة **وحه رواية كتاب الطلاق** أن شرع الطلاق في الأصل بطريق الرجعية
 للحاجة على ما بينا ولا حاجة إلى التأويل لأن الحاجة تنفخ بالرجعي فكان البائن
 طلاقا من غير حاجة فلم يكن سنة ولأن فيه احتمال الوقوع في الحرمة
 لاحتمال الندم ولا يمكنه المراجعة وربما لا توافقها المرأة في النكاح
 فينبغيها بطريق حرام وليس في الامتناع عنه احتمال الوقوع في الحرمة
 فحب الخبر عنه بخلاف الطلاق قبل الدخول لأنه طلاق طاهرة
 لأنه قد محتاج إلى الطلاق قبل الدخول ولا يمكن دفع الحاجة بالطلاق
 الرجعي ولأن الطلاق قبل الدخول لا يتصور ابقاءه إلا بآبائه
 فكان طلاقا لحاجة وكان مسنونا وكذلك الخلع لأنه يقع الحاجة
 إلى الخلع ولا يتصور ابقاءه إلا بصفة الآبائه **الاتري** أنه لا
 لا يتصور أن يكون رجعيا ولا نأده تعالى دفع الجناح في الخلع طلاقا
 بقوله تعالى فلا جناح عليهما فيما افتدت به فدل على كونه مباحا
 سلقا ثم البدعة في الوقت مختلف بينهما المدخول بها وغير المدخول
 بها فيكره أن يطلق المدخول بها في حالة الحيض ولا يكره أن يطلق
 غير المدخول بها في حالة الحيض لأن الكراهة في حالة الحيض
 لأن تطويل العدة ولا يتحقق ذلك في غير المدخول بها وأما كونها
 طاهرا من غير جماع فلا يتصور في غير المدخول بها **وامت** البدعة
 في العدة فليس تنوي فيها المدخول بها وغير المدخول بها لأن ما ذكرنا
 من الدلائل لا يوجب الفصل بينهما وكذا يستوي في السنة
 والبدعة المسئلة والكتابية والحرمة والامه لأن الدلائل لا توجب
 الفصل بين الكل **وامت** الالفاظ التي بين بها طلاق البدعة فخوان
 يقول أنت طالق للبدعة أو أنت طالق البدعة أو طلاق الجور أو
 طلاق المعصية أو طلاق الشيطان فإن نوي ثلثا فهو ثلاث
 لأن اتياع الثلاث في طهر واحد لا جماع فيه والرد في طهر
 حاكمها فيه بدعة والطلاق في حالة الحيض بدعة في ذاتيها
 الثلاث فقد نوي ما عتله كلامه فصحت **ورد** هشام عن محمد
 أنها وأصر تملك الرجعة لأن البدعة لم يحصل لها وقت في الشرع
 لتصرف إلا صا فنه إليه فيلغوا قوله للبدعة فيبقي قوله
 أنت طالق فيقع به تطليقه واحدة رجعية وكذلك إذا قالت
 طالق طلاق الجور أو طلاق المعصية أو طلاق الشيطان ونوي
 الثلاث وإن لم يكن له فيه فإن كان في طهر حاكمها فيه أو في حالة

الحقيق وقع من ساعته وان لم يكن لا يقع الحال ما لم يخضع او يحيا معها في ذلك
 الطهر والله اعلم **واما حكم** طلاق المبدع فهو انه اذا فسخ عند عامة العلماء
 وقال بعض النصارى انه لا يقع وهو مذهب الشيعة ايضا **وحه قوطم** ان هذا
 طلاق مني لما ذكرنا من الدلائل فلا يكون مشروعاً وغير المشروع لا يكون معتبراً
 في حق الحكم ولان الله تعالى جعل لنا ولاية الاتباع علي وجه مخصوص
 ومن جعل له ولاية السقوط علي وجه لا يملك اتباعه علي غير ذلك
 الوجه كما لو قيل بالطلاق علي وجه السنة اذا طلق المبدع لا يقع
 لما قلنا كذا **ولنا ما روي** عن عباد بن الصامت رضي الله
 ان بعض ابايه طلق امراته الفاء فذكر ذلك للنبي صلى الله عليه وسلم
 فقال صلى الله عليه وسلم فذلك يا نبي الله ثلاث في معصيته وقسوا به
 وسبوا في ما لا يملك **وروي** عن ابن عباس رضي الله عنهما انه قال ان
 احدكم يريد كسب الاحققة فيطلق امراته الفاء ثم ياتي فيقول يا ابن عباس
 وان الله تعالى قال ومن يتق الله يجعل له مخرجاً وانك لتتق الله
 ولا احد لك مخرجاً يا نبي الله امراتك وعصيت ربك **وروي** عن
 عمر رضي الله عنه انه قال لا يوفي رجل طلق امراته ثلاثاً الا ارضه
 صوباً واخيراً ذلك عليه وكانت قضاياه بحضور من الصحابة رضي
 الله عنهم فيكون اجماً عما هنم علي ذلك **واما قولهم** ان غير المشروع
 لا يكون معتبراً في حق الحكم فمع لكون الطلاق نفسه مشروع عند
 عامة ما فيه خطر وانما الخطر والجمعة في عين وهو ما ذكرنا
 من الفساد والوقوع في الزنا والسفاهة وتطويل العدة واذا
 كان مشروعاً في نفسه جاز ان يكون معتبراً في حق الحكم وان منع
 عنه لغيره كما تبين وقت اذان الجمعة والصلاة في الارض المصوبة
 ويجوز ذلك وقد خرج الجواب عن الوجه الثاني ان من ولي
 بغيره فلا يملك اتباعه الا على الوجه الذي ولي اتباعه لانه تقرب
 مشروع في نفسه لا يفتقر اليقاعه غير مشروع الا ان يهذه
 الطلاق با شرع فمستور عما وارثك مخطوراً فيا تم بارثك
 المخطور لا بما شره المشروع كما في البيوع وقت النكاح او طلاق
 بخلاف الوكيل لان التوكيل بالطلاق علي وجه السنة توكيل بطلا
 مشروع لا يتضمن اربكان حرام بوجه فاذا طلقها المبدع
 فقد اتى بطلاق مشروع ولا يملك حرام فلم يزلت بما امر به
 فلا يقع فهو الفرق **فصل** **واما بيان قدر الطلاق**
 وعده **فقول** وبالله التوفيق الزوجان اما ان كانا حريين
 واما ان كانا رقيقين واما ان كانا خدماً حراً والاحزر رقيقاً وان

كانا حريين فالحر طلق امراته الحرة ثلاث تطلقات بلا خلاف وان كانا
 رقيقين فالعبد لا يطلق امراته الا مة الا تطلقتين بلا خلاف ايضا
 واختلف فيما اذا كان احدهما حراً والآخر رقيقاً ان عدوا لطلاق
 بعينه بحال الرجل في الرق والحرية امر بحال المرأة قال اصحابنا
 بعينه بحال المراه وفي الشافعي رحمه الله بعينه بحال الرجل حتى ان
 العبد اذا كانت تحتة حرة مملكت عليها ثلاث تطلقات عندنا
 وعنده لا يملك عليها الا تطلقتين والحرة اذا كانت تحتة امه لا يملك
 عليها الا تطلقتين عندنا وعند مملكت عليها ثلاث تطلقات
 والمسئلة مختلفة بين اصحابنا رضي الله تعالى عنهم **روي** عن
 علي بن ابي طالب وسعد بن مسعود مثلاً قولنا ومن هذان وزيد بن ثابت مثلاً قوله
 وعن عبد الله بن عمر انه بعينه بحال ايها كان رقيقاً ولا خلاف
 في ان العدة بعينه بحال المرأة **احسب** الشافعي ما روي عن
 عبد الله بن عباس رضي الله عنهما عن رسول الله صلى الله عليه وسلم
 انه قال الطلاق ما لرجل والعدة بالنساء والمراد منه
 اعتبار الطلاق في العدة والعدة لا الاتباع لان ذلك مما لا
 يشك **وروي** عن رسول الله صلى الله عليه وسلم انه قال
 يطلق العبد ثنتين وتعتد المرأة بحبستين من غير فصل بينهما
 اذا كانت تحتة امه او حرة ولان الرق انما يورث في نقصان
 الحل لكون الحل نعمة وانه نعمة في جانب الرجل لا في جانب المرأة
 لانها مملوكة مرفوعة فلا يورث رقيقاً في نقصان الحل **ولنا**
 الكتاب والسنة والمعقول **اما الكتاب** فقوله تعالى الطلاق
 مرتان الي قول فان طلقها فلا تحت له من بعد حتى تنكح
 زوجاً غيره والنص ورد في الحرة احبوا الله تعالى ان حل الحرة
 يزول بالثلاث من غير فصل بينهما اذا كانت تحت حراً وتحت
 عبد فيجب العمل بالطلاق **والدليل** علي ان النص ورد في الحرة قواين
 الاية احدها انه قال ولا جناح عليهما فيما افتدت به والامه
 لا تمدك الا فتدا بعينها اذن المولى **والثاني** قوله حتى تنكح
 زوجاً غيره والامه لا تمدك نكاح نفسها بعينها اذن مولاها **والثاني**
 قوله فلا جناح عليهما ان يتراجعا ان يتراجعا بعد طلاق
 الزوج الثاني وذات في الحرة والحرة **واما السنة** **فاروي**
 عن عائشة رضي الله عنها عن رسول الله صلى الله عليه وسلم
 طلاق الامه ثلثان وعدتها حبستين حمل طلاق حبستين
 الاما ثنتين لانه ادخل لاهل الجنس علي الاما كانه في

طلاق كل امة ثلثان من غير فصل بينهما اذا كان زوجها عبدا او حرا واما
المفتول فمن وجهين احدهما ان الاصل في الطلاق هو الخطر لما ذكرنا
من انه لا يرفع فيما تقدم الا انه ابحت الطلقة الراصد للحاجة الى الخلا
عند الحاجة الاخلاق لان عند ذلك نصير المصلحة في الطلاق ليزدوج
كل واحد منهما بمن يوافقه فيحصل مقاصد الكاح الا ان احتمال الندم
من الحائنين قايما بعد الطلاق كما اخبر الله تعالى لا تدري لعل الله
يجد لك بعد ذلك امرا خلو ثبنت الحرمة بطلقه واحده ولم يشترط طلاق
اخر حتى يتأمل الزوج فيه وما يندم ولا يمكنه التدارك بالرجعة
ولا توافقه المراه في النكاح ولا يمكنه المصير عنها فيقع في الزنا فابحت
الطلقة الثانية لهذه الحاجة ولا حاجة الى الطلقة الثالثة الا ان
الشرع ورد به في الحرمة اذا كانت تحت حرا وعبد طهار الخطر النكاح
وابانة لشرفه وملاك النكاح في الامة في الشرف والخطر دون
ملك النكاح في الحره لان شرف النكاح وخطره لما يتعلق به من المقاصد
الدينية والدنيوية منها الولد والسكن ومعلوم ان هذه بين
المفصولين في نكاح الامة دونها في الحره لان ولد الحره حر وولد
الرقبة رقيق والمفصول من الولد الاستيناس والاستنصار
به في الدنيا والدعوة الصالحة في العقب وهذا المقصود لا يحصل
من الولد الرقيق مثل ما يحصل من الحر لكون المرفوق مشغولا بحمة
المولى وكذا سكن نفس الزوج الى امراته الامة لا يكون مثله
سكونها الى امراته الحره فلم يكن هذا في معنى مورد الشرع
فثبتت الطلقة فيه على مثل الخطر **والثاني** ان حكم الطلاق زوال
الحل وهو حل المحلية فيبتعد رتبة الحل وحل الامة انقص من
حل الحره لان الحل الرق ينقص الحل لان الحل لغة لكونه وسيلة
الى النعمة وهي مقاصد النكاح والوسيلة الى النعمة لغة وللوقا
في نقصان النعمة ولهذا أثر في نقصان المالكية حتى يملك الحر التزوج
باربع نسوة والعبد لا يملك التزوج الا بامواتين **واما الحد بيان**
فقد قيل انهما غير بيان ثم انهما من الاحاد ولا يجوز تقييد مطلقا
بحبر الواحد ولا معاونة الخبر المشهور به **ثم نقول** لا حاجة فيها
اما الاول فلان قوله الطلاق بالرجال الصاق الاسم بالاسم
فيقتضي موصفا محذوقا والمصن المحذوق محتمل ان يكون هو الايقاع
ومحتمل ان يكون هو الاعتبار فلا يكون حجة مع الاحوال وقوله
الايقاع لا يشكك ممنوع بل قد يشكك في بيان الاشكال من وجهين **احدهما**
ان النكاح مشترك بين الزوجين في الاعتقاد والاصل في كل عقد كان

الاعتقاد بهما فلو ان يكون ارتفاعه بهما ايضا كالبيع والاحارة وكه
والثاني ان المشترك بينهما في الاحكام والمقاصد فيشكل ان يكون
الايقاع **الثاني** على الشرية محل الاشكال بقوله الطلاق بالرجال **واما**
الثاني فحيث ان العبد يطلق ثنتين وهذا لا ينبغي لثالثه كما يقال
فلان يملك درهمين وقوله صلى الله عليه وسلم طلاق الامة ثلثان
اضافة الطلاق الى الامة والا ضافة للاختصاص فيه فيقتضي ان يكون
الطلاق المختص بالامة ثلثان ولو ملك الثالثه عليها لطلبت الاختصاص
ومثاله قول القائل مال فلان درهمان انه سقي الزنا وما قلنا
كذا هذا وقد خرج الجواب عن قوله ان الحل في جانبها ليس بنعمة لانا
بيننا انه لغة في حقها ايضا لكونه وسيلة الى النعمة لغة **فصل**
واما بيان ركن الطلاق فركن الطلاق هو اللفظ
الذي جعل دلالة على معنى الطلاق لغة وهو الخلق والارسال
ورفع العتيد في الصريح وقطع الوصلة ونحوه في الكفاية او شرعا
وهو ازالة حل المحل في النوعين او ما يقوم مقام اللفظ **اما اللفظ**
فمثل ان يقول في الكفاية انت باين او ابتك ويقول في الصريح
انت طالق او طلقتك وما يجري لهذا المجزي الا ان التطبيق والطلاق
في العرف يستعملان في المراه خاصة والطلاق يستعمل في غيرها يقال
في المراه طلق مطلقا وتطلقا وطلاقا وفي البعير والاسير ونحوهما
يقال اطلق يطلق اطلاقا وان كان المعنى في اللفظين لا يختلف في اللغة
ومثل هذا جاز كما يقال حصان وحصان وعدل وعدل فالحصان
يفتح الحما يستعمل في المراه وبالحفظ يستعمل في الغرس وان كانا يدلان
على معنى واحد لغة وهو المنع والتعديل يستعمل في الادبي والعدل فيها
سواء وان كانا مأخوذين من المعادلة في اللغة كذا هذا ولهذا قالوا
ان من قال لامرأة انت مطلقة مخففا انه يرجع الى ثبته لان
الاطلاق في العرف يستعمل في اثبات الانطلاق عن الحبس والعتيد
الحقيقي فلا يحل في العتيد الحكمي الا بالنية والسيوي في الركن
ذكر التطبيق وبعضها حتى لو قال لها انت طالق بعض تطبيقه اوج
تطبيقه او ثلث تطبيقه يقع تطبيقه كاملا وهذا قول عامة
العلماء وقال ربيعة اكراني لا يقع عليها شي لان نصف تطبيقه
لا يكون تطبيقه حقيقة بل هو بعض تطبيقه وبعض الشيء ليس
عن ذلك الشيء ان لم يكن غيره **ولسنا** ان الطلاق لا يتبع بعض
وذكر البعض فيما لا يتبع بعض ذكر الكل كما لا يخفى عن بعض القضاة
انه يكون ههنا عن الكل ولو قال انت طالق واحد ونصف او واحد

وثلاث طلقت اثنتين لان البعض من تطلقته تطلقته كما ملة وضار كانه
قال انت طالق ثنتين بخلاف ما اذا قال واحدة ونصفها او ثلثها انه
لا يقع الا واحد لان هناك اضافة للنصف في الواحدة **والثانية**
والواقع لا يتصور وقوعه ثانيا وهما ذكر نصفها منك اجماعا
الى الواقع فيكون ايقاع احري ولو قال انت طالق سديس تطلقته
وثلاث تطلقته ونصف تطلقته او ثلثي تطلقته فهو ثلاث تطلقته
لما ذكرنا ان كل جز من التطلقه تطلقته كامله هذا اذا كانت مدخولا
بها وان كانت غير مدخول بها فلا يقع الا واحد ولو خيلا او بغيره
لانها كانت بالاولي كما اذا قال انت طالق وطالق وطالق ولو قال
انت طالق سديس تطلقته وثلثها ونصفها بعد ان لا يجاوز العدد
عن واحد لو جمع ذلك فهو تطلقته واحد ولو خيلا او بغيره قال
انت طالق سديس تطلقته وربعا وثلثها ونصفها لم يذكر في
ظاهر الرواية **واختلف المشايخ** فيه قال بعضهم يقع تطلقته
وقال بعضهم يقع تطلقته واحد وهو الاصح لانه اضافة الاجزا
المذكورة الى تطلقته واحد كقولك كذا به فلا يقع الا واحد
واختار بعض العلماء الوقوع ولو قال انت طالق ثلثة اضافة
تطلقته في ثلاث لان نصف التطلقتين تطلقته فثلاثة
اضافة تطلقته ثلثة امثال تطلقته فصار كانه قال انت طالق
ثلاث تطلقته ولو كان له اربع نسوة فقال او قمت بينكني تطلقته
طلقت كل واحدة لان الطلقة الواحدة اذا قمت على اربع اصناف
كل واحدة ربعا وربيع تطلقته تطلقته كامله وكذلك اذا قال
او قمت بينكني تطلقته او ثلاث او اربع لان التطلقتين اذا انقسم
بين الاربع بصيب كل واحدة نصف تطلقته ونصف تطلقته
فان قيل لم لا يقسم كل تطلقته حبا لها على الاربع فيلزم
تطلقته **والجواب** انه كما قل هكذا بل جعل التطلقتين
جميعا بين الاربع لان الحبس واحد لا يتفاوت وانقسمه في الحبس الواحد
الذي لا يتفاوت يقع على حمله وانما يقسم الاحاد اذا كان الشيء
متفاوتا فان نوي الزوج ان يكون كل تطلقته على حبا لها بينهن يكون
على ما نوي ويقع على كل واحدة من تطلقته لان نوي ما يحمله
كلامه وهو غير متهم فيه لانه شدد على نفسه فيصدق ولو كان بينكن
خمس تطلقته فكل واحدة طالق اثنتين لان الخمسة اذا قسمت
على الاربع اصناف كل واحد تطلقته وربيع تطلقته تطلقته كامله
فيكون تطلقته وعلى هذا اذا زاد على خمسة الى ثمانية فاذا قال

بينكن

بينكن تسع تطلقته وقمت على كل واحدة ثلاث تطلقته لان التسعة
اذا قسمت على اربع اصناف كل واحدة منهن تطلقته وربيع تطلقته
وربيع تطلقته تطلقته كامله فيقع على كل واحدة منهن ثلثة وعلى هذا
قالوا لعلها شكت بينكني تطلقته او في ثلاث او اربع او خمس
او ستا وسبع او ثمان او تسع ان هذا وقوله بينكني سوالا لفظا
البين تنبي عن الشكره فنوله بينكني كذا معناه اشركت بينكني كذا
بخلاف ما اذا طلق امرأة له تطلقته ثنتين سرقا لا خري قد اشركتك
في طلاقها انه يقع عليها تطلقته لان قوله اشركتك في طلاقها
انه يقع عليها تطلقته اثبات الشكره في الواقع ولا تثبت الشكره
في الواقع الا بشبوت الشكره في كل واحدة منهما لانه لا يمكن
رفع التطلقته الواقعة عنهما واقعا عما على الاخرى فلو تمت الشكره
في كل واحدة من التطلقتين على الافراد وهذا يوجب وقوع
تطلقته على الاخرى وسواء كان مباشرة الركن من الزوج بطون
الاصل او من غير بطريق النيابة عنه بالوكالة والرسالة
لان الطلاق يجري فيه النيابة فكان فعل النائب كفعل الموكف
عنه **واما** الذي يقوم مقام اللفظ والكتابة والاشارة على ما ذكره
فصل **واما** شرائط الركن فانواع بعضها يرجع الى الزوج
وبعضها يرجع الى المرأة وبعضها يرجع الى نفس الركن وبعضها يرجع الى
الوقت **اما** الذي يرجع الى الزوج **منها** ان يكون عاقل
حقيقا او تقديرا فلا يقع طلاق المجنون والصبي الذي لا يعقل لان
العقل شرط اهلية المتصرف لانه لا يعرف كون المتصرف مصلح
وهذه التصرفات ما شرعت للمصالح العباد **واما** السكران اذا
طلق امراته فان كان سكره بسبب محظور بان شرب الخمر والنبيذ
طوعا حتى سكره زال عقله فطلاقه واقع عند عامة العلماء وعامة
الصحاب **وعن** عثمان بن عفان انه لا يقع طلاقه وبه احدى
الشيخان ابو جعفر الطحاوي وابو الحسن الكوفي وهو احد قول
المشايخ رحمه الله **وجه** قوله ان عقله زائل والعقل من
شرائط اهلية المتصرف لما ذكرنا ولهذا لا يقع طلاق المجنون
والصبي الذي لا يعقل والذي زال عقله بالسكر والذوا كذا
هذا **والدليل** عليه انه لا يصح رده فلان لا يصح طلاقه اولا
ولما عموم قوله تعالى الطلاق مرتان الى قوله تعالى فان طلقها
فلا تحل له من بعد حتى تنكح زوجا غيره من غير فصل بين السكران
وعين الاسر حتى يدلل وقوله صلى الله عليه وسلم كل طلاق حاي

الطلاق الصبي والمعتوه ولا ان عقله زال بسبب هو معصية من غير اعيان
عقوبة عليه وزجره له عن ارتكاب المعصية وهذا لو قذف النساء او قتل
عبد عليه الحد والنكاح وانما لا يجبان على غير العاقل لان عقله جمل
قايما وقد يعطي للنزاع حقيقة حكم القاييم تقديره اذا لم يصيب هو
معصية للزجر والردع كمن قتل مورثه انه محرم الميراث ويجعل المورث
حيما زجرا للقاتل وعقوبة عليه خلاف ما اذا زال بالبيع والدوا
لان ما زال بسبب هو معصية الا انه لا يصح ردة السكران استحيانا
نظره لان بقا العقل تقديره بعد زوال حقيقة للزجر وانما تقع الحما
الي الزاجر فيما يغلب وجوده لوجود الداعي اليه طمعا والردة
لا يغلب وجودها لا لعدم الداعي اليها فلا حاجة الي استيفاء عقله
فيها للزجر ولا نحرمة زوال العقل حقيقة يقتضي بقا الاسلام
وحقيقة بقايه تقديره يقتضي زوال الاسلام فتخرج حجاب البقا
لان الاسلام يغلب ولا يغلب ولهذا حكمه باسلام الكافر اذا اكره على
الاسلام ولا يحكم بكفره المسلم اذا اكره على اجراء كلفه الكفر فاجري
واخبر ان قلبه كان مطمينا بالايان كذا هذا وان كان سكره
بسبب مباح لكن حصل له به لذه بان شرب الخمر مكرها حتى سكر او
سرها عند ضروره العطش فسكروا لو ان طلاقه واقع ايضا
لانه وان زال عقله فانما حصل زوال عقله بلذه يجعله
قايما فيلحق الاكراه والاضطرار بالعدم كانه شرب طامعا حتى سكر
وذكر رحمه الله فيمن شرب البهيد فسكر بيزل عقله ولكن صدغ
فزال عقله بالصدغ انه لا يقع طلاقه لانه ما زال عقله معصية
ولا بلذه فكان زايلا حقيقة وتقديره وكذلك اذا اشرب البهيم
والدوا الذي سكر وزال عقله لا يقع طلاقه لما قلنا **ومنها**
ان لا يكون معنوها ولا مدهوشا ولا مستوشما ولا مغنى عليه
ولا نائما فلا يقع طلاق عموما لما قلنا في المحبون **وقد روي**
عن النبي صلى الله عليه وسلم انه قال كل طلاق جاز لا طلاق
الصبي والمعتوه **ومنها** ان يكون بالعاقل لا يقع طلاق الصبي
وان كان غافلا لان الطلاق لم يشروع الا عند خروج النكاح من
ان يكون مصلحه وانما يعرف ذلك بالتامل والصبي باستغاله
باللغو اللعب لا يتامل فلا يعرف **واما** كون الزوج طامعا فليس
بشروط عند اصحابنا وعند المشافعي شرط حتى يقع طلاق المكره
عندنا وعند لا يقع **ومذكر** المسئلة في كتاب الاكره ان شاء الله
تعالى **وذكر** رحمه الله تعالى باسناده ان امرأة اعمتت زوجها

وجلس على صدره ومعهما سفرة فوضعتا على خلفه وقالت لطلقني
ثلثة اشهر **فذكر** رحمه الله ان لا تفعل فائت بطلونها ثلاثا
فذكر **فذكر** رحمه الله ان لا تفعل فائت بطلونها ثلاثا
وكذا لو كانا جملدا ليس بشرط فيقع طلاق الهازل بالطلاق واللاعب
لما روي عن رسول الله صلى الله عليه وسلم انه قال ثلاث جدهن جد
وهن لمن حبه النكاح والطلاق والمعتاق وللمرجعة وروي بالحاج
والطلاق والرجعة **وعن** ابي الدرداء رضي الله عنه عن رسول الله
صلى الله عليه وسلم انه قال من لعب بطلاق او عتاق لزمه وقيل
نزل فيه قوله تعالى ولا تتخذوا آيات الله هزوا وكان الرجل
في الحيا عليه بطلاق امراته ثم يراجع فيقول كنت لاعبا ويعتق
عبد ثم يرجع فيقول كنت لاعبا فيقول كنت لاعبا فقال رسول الله
صلى الله عليه وسلم من طلق او حررا او كتم فقال اني كنت لاعبا
فهو حايض منه وكذا ما تكلموا بالطلاق ليس بشرط فيقع الطلاق
ما الحكاه المصنفين وبالاشارة المتقدمة من الاخير لان الكتاب
المستفاد يقوم مقام اللفظ والاشارة المتهومة يقوم مقام العيان
وكذا الخلو عن شرط الحيا وليس بشرط فيقع طلاق شارط الحيا
في كماله الطلاق بغيره وبغيره هو من شرط الحيا المتمكن من البيع
عند الحاجة والذي من حجاب الزوج وهو الطلاق لا يحتمل الفسخ
لقوله صلى الله عليه وسلم لا يخلو في الطلاق **واما** الخلو
عن شرط المودة في الطلاق بغيره هو من شرط لان الذي من حياها المال
وكان من حياها مغلوصة الحال وبها محتملة للفسخ فصح شرط
الحيا فيها فيمنع انعقاد السبب كالبيع حتى انها لو ردت لحكم
الحيا وبطل العقد ولا يقع الطلاق وكذا صحة الزوج ليست
بشروط وكذا اسلامه فيقع طلاق المريب والكافر لان المومن
والكفر لا ينافيان اهلية الطلاق وكذا اكونه عاهدا ليس بشرط
حتى يقع طلاق الحاطي وهو الذي يريد ان يتكلم بغير الطلاق
فيسبق على لقائه الطلاق لان القاييم بالخطا ليس الا القصد
وانه ليس بشرط لوقوع الطلاق كالهازل واللاعب بالطلاق
وكذلك العتاق لما قلنا في الطلاق **وذكر** ابو الحسن الكوفي
ان في العتاق روايتين فانها شارة روي عن محمد بن ابي حنيفة
رحمهم الله ان من اراد ان يقول لامرته اسفيني ما أقول لها
انت طالق وقع الطلاق ولو اراد ذلك في العبد فقال انت حر
لم يقع **وروي** بشري المولى الكندي عن ابي يوسف عن ابي حنيفة

رحم الله انما يشا ويأمر وهو الصواب لما ذكرنا وجه روايه هشام ان ملكه
 البضع طبع بسبب يستوي فيه العقد وعند العقد وهو الكا والكا في ذلك
 زواله خلاف ملك العبد فانما يثبت بسبب مختلف فيه العقد عند العقد
 وهو البيع ونحوه فكذلك زواله وهذا ليس بسد يد لانه لا يثبت بالثبوت
 من الشرايط مما لا يشترط لزواله فكان الاستدلال بالثبوت على الزوال
 استدلالا قاسدا **ومنها** النية في احدث نوعي الطلاق وهو الكناية والنية
 الكلام في هذا الشرط في موضعين **احدهما** في بيان الالفاظ التي يقع الطلاق
 بها بالشرع **والثاني** في بيان صفة الواقع لها **اما الاول** فالالفاظ
 التي يقع بها الطلاق في الشرع نوعان صريح وكناية **اما الصريح** فهو
 اللفظ الذي لا يستعمل الا في حلقه الكا وهو لفظ الطلاق او التطلق مثل
 قوله انت طالق او انت الطلاق او طلقك او انت مطلقه **مستند** واسم هذا
 النوع صريح لان الصريح في اللغة اسرها هو طاهر المواد مكتشف المعنى عند
 السامع من قولهم صرح فلان بالامر اي كشفه واوضحه وسمى البناء
 المشرف صريحا لظهوره على سائر الالفاظ وهذه الالفاظ ظاهرة المواد
 لانها لا تستعمل الا في الطلاق عن قيد الكا ولا يحتاج فيها الى النية
 لوقوع الطلاق اذا النية عملها في تعيين المهر ولا ابنا وفيها وقا ليس
 الله تعالى فطلقين بعد ان شرع الطلاق من غير شرط النية **وقال**
 تعالى الطلاق مرتان مطلقا وقا في الثاني الطلاق مرتان مطلقا وقال
 تعالى فاصطاك سمعون فطلقها فاحمل له من بعدهم نكح وجماعه
 حكم بزوال الحمل مطلقا عن شرط النية **وروي** ان عبد الله بن عمر طلق
 امراته في خالة الحيف امره رسول الله صلى الله عليه وسلم ان يراجعها
 ولم يبال له هل نوي الطلاق او لم ينو ولو كانت النية شرطا لسأله ولا
 مراجعة الا بعد وقوع الطلاق فدل على وقوع الطلاق من غير نية ولو قال
 لها انت طالق شرقا لاددت الالفاظ من وثاق لم يصدق في القضا
 لما ذكرنا ان ظاهر هذا الكلام الطلاق عن قيد الكا ولا يصدق فيه
 القاض في صرف القضا الكلام عن طاهره وكذا لا يصح للمرأة ان تصدق
 لانه خلاف الظاهر ويصدق فيما بينه وبين الله تعالى لان هذا اللفظ
 لا يستعمل عن العبد فقد نوي ما يحتمله لفظه اقل فلا يصدق راسا
وروي الحسن عن ابي حنيفة رحمه الله فيمن قال انت طالق وقال نويت
 الطلاق من عمل او صدق يدين فيما بينه وبين الله تعالى لا يها مطلقه
 من هذين الامرين حقيقة فقد نوي ما يحتمله حقيقة كلامه فلا يصدق
 فيه ولو صرح فقال انت طالق من وثاق لم يصدق في القضا لان المرأة
 قد توصف بانها طالق من وثاق وان لم يكن مستعملا فاذا صرح به

حمل عليه فطابق صرح فقال انت طالق من وثاق لم يصدق في القضا لان المرأة
 قد توصف بانها طالق من وثاق وان لم يكن مستعملا فاذا صرح به حمل
 عليه فطابق صرح فقال انت طالق من وثاق لم يصدق في القضا لان هذا
 اللفظ لا يستعمل في الطلاق عن العمل لاحقيقة ولا محاراة ولا يقع فيما بينه
 وبين الله تعالى لانه يحتمله في الجملة وان كان خلاف الظاهر وعلى قياس
 روايه الحسن ينبغي ان لا يقع في القضا **اخبارا** وقال انت طالق من امة
 فلان وهو مطلقه فذلك على نية الا ان يكون جوابا لمسئلة الطلاق
 لان لفظة افعال ليست صريحا في الكلام الا ترى ان من قال لا خرايت
 اري حتى من فلان لم يكن قد صرح حتى لا يجب الحد ومعلوم ان صرح
 القدر يوجب الحد واذا لم يكن صريحا وقف على النية الا انها خرج
 جوابا لسؤال الطلاق فيصرفها اليه بقرينة السؤال وكذا اذا قال لها
 انت مطلقه وخفف فهو على نية لما ذكرنا ان الطلاق لا يستعمل في
 قيد الكا وانما يستعمل في القيد الحقيقي والحبس فلم يكن صريحا فوقف
 على النية **وروي** بن سماعه عن محمد بن عبد الله بن قيس قال لامرأة كوفي طالق
 او طلقني قال اراه واقعا لان قوله كوفي ليس امرأ حقيقته فان كانت
 صبيغته صبيغة الامر بل هو عبارة عن اثبات كونها طالق كما في قوله
 تعالى كمن فيكون وان قوله كمن ليس بما حقيقته وان كانت صبيغته
 صبيغة الامر بل هو كناية عن التكوين ولا يكون طالق الا بالطلاق
 وكذا قوله اطلقي وكذلك اذا قال لامرأة كوفي حرة او عتقي ولو قال
 يا مطلقه وقع عليها الطلاق لانه وصفها بكونها مطلقه ولا تكون
 مطلقه الا بالتطبيق فان قال ابره من حرمة الشتم لا يصدق في القضا
 لانه خلاف الظاهر لانه نوي فيما هو وصف ان لا يكون وصفا فكان
 عدولا عن الظاهر فلا يصدق القاضى ويصدق فيما بينه وبين
 الله تعالى لانه قد مراد من الشتم ولو كان لها زوج قبله فقال
 عنيبت بذلك الطلاق دين في العتق لانه نوي ما يحتمله لفظه لانه
 وعنيبتا بكونها مطلقه في نفسها من غير الاضافه الي نفسها
 وقد تكون مطلقه زوجها الاول فالنية صادقة محتملة فصدق
 في القضا وان لم يكن لها زوج قبله لا يحتمل ان يكون مطلقه غير
 فانصرف الوصف بكونها مطلقه الي كونها مطلقه له ولو قال لها انت
 طالق طالق قد طلقك يقع ثنتين اذا كانت المرأة مدخولا بها لانه
 ذكر حملتين كل واحدة منهما اتياع تام لمكونه مبتدا وخبرا والمحمل
 قابل للموقع ولو قال عنيبت بذلك الطلاق لا خبار عن الاول لم يصدق
 في القضا لان هذه الالفاظ في عرف اللغة والشرع تستعمل في انشاء الطلاق

فصروها الى الاخبار يكون عدولا عن الظاهر فلا يصديق في الحكم ويصدق
فيما بينه وبين الله تعالى لان صبيغتها صبيغة الاخبار ولو قال لا صبيغتها
طالوت فقال له رجل ما قلت فقال طلقتمها او قال طلقتمها فلهي طلق
هي واصل في القضا لان كلامه انصرف الى الاخبار بقربينة الاستقار
واما الطلاق بالفارسية فقد روي عن ابي حنيفة رضي الله عنه انه قال
في فائسي قال لي هشتم اروي او قال ازرر لهشتم او قال لهشتم لا يكون
طلاقا الا انما الطلاق كلف معنى هذا اللفظ بالعربية حليت وقوله
حليت من كتابات الطلاق بالعربية فكذلك هذا اللفظ الا ان ابا حنيفة
رحمته الله فرق بين اللفظين من وجهين **احدهما** انه قال اذا نوي الطلاق
بقوله حليت يقع باينا واذا نوي الطلاق بهذه اللفظة يقع رجعا
لان هذا اللفظ محتمل ان يكون صريحا في لغتهم ومحتمل ان يكون كتابيا
فلا يثبت البينونة بالثبات **والثاني** قال ان قوله حليت في حال
الغضب وفي حال مذاكرة الطلاق يكون طلاقا حقا لا يدين في قوله
انه ما اراد به الطلاق وهذا اللفظ في هاتين الحالتين
لا يكون طلاقا حتى لو قال ما اردت به الطلاق يدين في القضا لان
هذا اللفظ اقرب مقام الخلية وكان اضعف من الخلية فلا يجعل
فيه دلالة الحاله ولم يفرق بينهما فيما سوى ذلك حتى قال
ان نوي باينا يكون باينا وان نوي ثلاثا يكون ثلاثا كما قال حليت
ونوي البين او الثلاث ولو نوي ثنتين كانت واحدة كما في قوله
حليت الا ان ههنا يكون واحد بملك الرجعة بخلاف لفظ الخلية
ما بيننا وقال ابو يوسف رحمه الله اذا قال لهشتم ازرر او قال
ازرر لهشتم في طالق نوي الطلاق او لم ينو ويكون بطلانية رجعية
لان ابا يوسف حاله العم ودخل جرحا في عرف ان هذا اللفظ في لغتهم
صريح قال ولو قال لهشتم ولم يقل ازرر فان قال ذلك في حال
سؤال الطلاق او في حال الغضب في واحد بملك الرجعة ولا يدين
انه ما اراد به الطلاق في القضا وان قال في غير حال الغضب
ومذاكرة الطلاق يدين في القضا لان معنى قوله لهشتم حليت وليس
في قوله حليت اضافة الى النكاح ولا الى الرجعة ولا يجعل على الطلاق
الا بقربينه فيه او دلالة حال وحال الغضب ومذاكرة الطلاق
دليل ارادة الطلاق ظاهرا فلا يصديق في الضرون عن الظاهر
قال فان نوي باينا وبناين وان نوي ثلاثا فثلاث لان هذا اللفظ
وان كان صريحا في الفارسية فمعناه الخلية في العربية وكان محتملا
للعربية والثلاثه كلفظة الخلية مجازا ان يحمل عليه بالينه وقال

محمد بن يحيى في قوله لهشتم ازرر او ازرر لهشتم ان هذا صريح الطلاق
كما قلنا ابو يوسف وقال في قوله لهشتم انه ان كان في حال مذاكرة الطلاق
فكذلك فلا يدين انه ما اراد به الطلاق وان لم يكن في حال مذاكرة الطلاق
يدين في حال الغضب او الرضا لان معنى هذا اللفظ في العربية
انت محله او قد خليت **وقال** رحمه الله اذا قال لهشتم ونوي الطلاق
باينا او غير باين فهو باين وان نوي ثلاثا فثلاث وان نوي اثنتين
فاثنتان واجري هذه اللفظة بحري قوله حليت ونوي الطلاق في
واحد باينه نوي البينونة او لم ينو وان نوي ثلاثا يكون ثلاثا
وان نوي اثنتين يكون اثنتين على اصله فكذلك هذا **هذا** ما نقل
عن اصحابنا في الطلاق بالفارسية والاصل في هذه الفتوى
في زماننا هذا بالفا رسيه انه ان كان فيها لفظ لا يستعمل الا في الطلاق
فذلك صريح اللفظ صريح يقع به الطلاق من غير نية اذا اضيف
الى المرأة مثلا ان يقول في عرف ديار ناهام ارا او في عرف
خراسان والعراق لهشتم لان الصريح لا يختلف باختلاف اللغات
وما كان في الفارسية من اللفاظ مما يستعمل في الطلاق وفي غيره
فهو من كتابات الفارسية فيكون حكمه حكم كتابات العربية في جميع
الاحكام ولو قال لا امرته انت طالق ونوي به الا بانه فقد لغت
نيته لانه نوي تغيير الشرع لان الشرع اثبت البينونة بهذا اللفظ
موجلا في ما بعد مقتضا العدة فاذا نوي اثباتها للحالة محلا
فقد نوي تغيير الشرع وليس له هذه الولاية فبطلت نيته
وان نوي ثلاثا لغت نيته ايضا في ظاهرها **روى** عن
ابي حنيفة رحمه الله انه يصح نيته وبه اذا الشا في **وجه** **هذا**
الرواية ان قوله طالق مشتق من الطلاق كالمضارب ومحوه
من يد قلى بثبوت ما هذا الاشتقاق وهو الطلاق كسائر اللفظ
المشتقة من المعاني **الا شري** انه لا يتصور المضارب بلا ضرب
والفا تل بلا قتل فلا يتصور الطالق بلا طلاق فكان الطلاق باينا
فصحت نية الثلاث منه كما لو مضر على الطلاق فقال انت طالق
طلاقا وكما لو قال لها انت باين ونوي الثلاث انه يصح نية الثلاث
لما قلنا كذا **وجه** **ظاهر الرواية قوله تعالى** واذا طلقتم
النساء فبلغن اجلهن فامسكنوهن من معروف او سرحوهن معروف
اثبت الرجعة حال قيام العدة للمطلق مطلقا من غير فصل بينهما اذا
نوي الثلاث او لم ينو فوجب القول بثبوت حق الرجعة عند مطلق
التطلاق الا ما قيد بدليل ولانه نوي ما لا يحتمل لفظه فلا يصح نيته

كما اذا قال لها استقبيني ونوي به الطلاق ودلالة الوصف انهي في ثلاث
وقوله طالق لا يحتمل الثلاث لو حصر احد ما ان طالق اسر للثلاث فانها
واحد والواحد لا يحتمل العدد الا ان الطلاق يجب الطالق في صيغة
صحة التسمية بكونها طالق لان الطالق بدون الطلاق لا يتصور كالمضا
بدون الضرب وهذا المقتضي غير متصور في نفسه فكان عدم ما فيها
ورا صحة التسمية وذلك على الاصل المبرور وفي التايت ضروره
ان لا يتقدرا بقدر الضروره ولا ضروره في قوله بنية الثلاث فلا
ثبت فيه بخلاف ما اذا قال لها انت طالق طلاقا لان الطلاق
هناك منصوص عليه فكان ثابتا من جميع الوجوه فثبت في حق
قوله البنية وبخلاف قوله انت باين لان البايين منزله الاسم
المشترك لتتبع محل الاشتقاق وهو البيوت كاسم الحيا يقال
جلس اي قصد ويقال جلس اي انك في مكان الحيا من الاسماء المشتركة
لشروع محل الاشتقاق وهو الجلس فكذلك البايين والاسم المشترك
لا يتبعين المواد منه الا بمعين فاذا نوي الثلاث فتدعي احد
نوي البيوت ففصحت بنية واذا لم يكن له بنية لا يقع شيء لان عدم
المعين بخلاف قوله طالق لانه ما هو من الطلاق والطلاق
في نفسه لا يتصور لانه رفع القيد والقيد نوع واحد
والثاني ان سلطان الطلاق صار مذكورا على الاطلاق لكنه
في اللغة والشرع عبارة عن رفع قيد النكاح والقيد في كاح
واحد فيكون الطلاق واحدا ضروره فاذا نوي الثلاث فقد
نوي العدد فيما لا عدد له فبطلت بنية فكان ينبغي ان لا يقع
الثلاث اضلا الا ان وقوعه ثبت شرعا بخلاف القياس فيقتصر
على مودة الشرع ولوقال انت طالق طلاقا فان لم تكن له بنية
ففي واحد وان نوي ثلاثا كان ثلاثا كما ذكر في الاصل
والجاء مع البصير **وروي** عن اي حبيبه رجه الله انه لا يكون الا
وجه هذا الرواية انه ذكر المصدر للتاكيد لما ذكرنا ان قوله
طالق يقتضي الطلاق فكان قوله طلاقا تنضيضا على المصدر
الذي اقتضاه الطالق فكان تاكيدا كما يقال قت قتيما واكملت الا
فلا ينفذ الا ما افاده المؤكد وهو قوله طالق فلا يقع الا واحد
كما لو قال انت طالق ونوي الثلاث **وجه ظاهر الرواية** ان قوله
طلاقا مصدر فيحتمل كل جنس لطلاق لان المصدر يقع على الواحد
ويحتمل الكل **قال الله تعالى** لا تدعوا البيوت يئورا واحدا
وادعوا بيوتكم كثيرا وصف البيوت الذي هو مصدر بالكثره

والثلاث

والثلاث في عقد واحد كل جنس لطلاق فاذا نوي الثلاث فقد نوي
ما يحتمل كانه منضم بنية واذا لم يكن له بنية عمل على الواحد لانه
متعين به وقد خرج الجوان عما ذكر سبق لان الكلام محل على التاكيد
اذا لم يكن محله على فاميد حذرك وههنا امكن على ما بينا وان نوي
الثلاثين لا على التخصيص في قوله طالق طلاقا لا تنضم بنية لان لفظ
المصدر واحد فلا بد من تحقيق معنى التوضيح فيه **كثير** الشيء قد
يكون واحدا من حيث الذات ويموان يكون ذاته واحدا من النوع
كزبد من الانسان وقد يكون واحدا من حيث النوع فكان عددا
محصيا فلا يحتمله لفظه الوحدان بخلاف الثلاث فانه واحد من
حيث الجنس لانه كل جنس ما يملكه من الطلاق في هذا النكاح
وكل جنس من الافعال يكون جنسا واحدا لا تزي انك متى عدت
الاجناس تعد جنسا واحدا **الان** انك متى عدت الاجناس تعد
جنسا واحدا من الاجناس فاحدا كالتصرب يكون جنسا
واحدا من ساير اجناس الفعل وكذا الاكل والشرب ونحو ذلك ولو
نوي اثنين على التخصيص تقع بنية لما ذكر ولوقال انت الطلاق
ونوي الثلاث صحت بنية لان الفعل قد يذكر بمعنى المفعول يقال
هذا انه رهم ضرب الاميراي مضروبه وهذا علم اي حبيبه اي
معلومه فلو حملناه على المصدر للفا كالمضروبه ولو حملناه على معنى
المفعول يصح ان كان الحمل عليه اذ ليس بصحة بنية الثلاث لا فان البنية
تقع المذكور والمذكور ببلان من الجنس ولوقال لها انت طلاق بنية
الالف واللام ذكر ابو جعفر الطحاوي انه لا يكون الا واحدا وان
نوي الثلاث وقرق بنية وبين قوله انت الطلاق **وذكر**
المخصص ان هذا الفرق لا يعرف له وجه الا على الرواية التي
روي عن اي حبيبه رجه الله في هذا المعنى قوله انت طالق
طلاقا لا يكون الا واحدا وان نوي الثلاث **فاما** على الرواية
المشهوره في النسوية بين قوله انت طالق الطلاق وبين قوله
انت طالق طلاقا فلا يثبت وجه الفرق بين قوله انت طالق
وبين قوله انت الطلاق **وصلى** الكسائي سال محمد بن الحسن عن
قوله **السابع**

- فان ترفقي يا همد فالرفق ايمر وان ترفقي يا همد فالرفق اسام
- فان ت طلاق والطلاق عزمه ثلاث ومن يجرق اعق واطم

فقال محمد رجه الله ان قال والطلاق عزمه ثلاث طلقت واحدا بقوله
انت طلاق وصار قوله والطلاق عزمه ثلاث ابتداء وخبر غير متعلق

بالاول وان قال والطلاق مائة ثلاثا طلق ثلاثا كانه قاله كانت
 طالق ثلاثا والطلاق مائة لان الثلاث هي في الحال نفسها **فصل في**
 فاحسن الكساي جوابه وكذا لو قال انت طالق **فصل في**
 الثلاث لانه ذكر المصد وعرفه بلام التعريف فيستغرق كل جنس
 المستوع من الطلاق في هذا الملك وهو الثلاث فاذا نوي الثلاث
 فقد نوي حقيقة كلامه فصحت نيته الا عند الاطلاق لا ينصرف
 اليه لقربية من الصرف اليه على ما ذكره ولو نوي ثنتين لا يحل القيم
 لا يصح نيته لما ذكرنا ان الطلاق مصدر والمصدر صيغة
 صيغة واحد فكيف يحقق معنى التوحيد فيه لا سيما والاشارة
 محض لا يوجد فيه بوجه فاحتمله اللفظ الموضوع للتوحيد وانما
 احتمل الثلاث من حيث التوحيد لانه كل جنس ما يملكه من الطلاق
 في هذا الملك في كل الجنس جنس واحد بالاضافة الى غيره من الاحكام
 وامكن تحقيق معنى التوحيد فيه وان لم يكن له فيه لا يقع الا واحد
 لانه وان غرق المصدر بلام التعريف الموضوع لاستغراق الجنس
 لكنه انصرف الى الواحد لانه الحال لان ايقاع الثلاث جملة
 محظورة وانظر من حال المفسر ان لا يركب الخطأ فانصرف الى
 الواحد بقربه **وصار هذا** اذا حلف الما ولا يزوج النساء
 ولا يكرهني اذ مر انه ان نوي كل جنس من هذه الاجناس صحت نيته
 وان لم يكن له فيه ينصرف الى الواحد من كل جنس لدلالة الحال
 كذا هذا ولو قال اردت يقول انت طالق واحد ويقول الطلاق
 او طلاق احري صدق لانه ذكر لفظين كل واحد منهما بجناس
 ايقاعا ما **الا تترك** انه اذا قال انت طالق يقع الطلاق
 ولو قال لها انت الطلاق او طلاق يقع ايضا فصار كما قال
 لها انت طالق وطالق ولو قال لامرأته طلق نفسك ونوي به
 الثلاث صحت نيته حتى لو قال طلق نفسي ثلاثا كان ثلاثا
 لان المصدر مجعول مذكور في الامران معناه حصل طلاقا والمصدر
 يقع على الواحد ومحتمل الكل فاذا نوي الثلاث فقد نوي ما يحتمله
 لفظه وان لم يكن له فيه ينصرف الى الواحد لكونه متيقنا وان
 نوي ثنتين لا يصح لانه عدد محض فكان معنى التوحيد فيه
 مستعدا أصلا ورأسا فلا يحتمله صيغة واحدة ولو طلق امرأته
 بتطبيقه ملك الرجعة ثم قال لها قبل انقض العدة قد جعلت
 تلك التطليقة التي اوتيتها عليك ثلاثا او قال جعلتها بايضا
 اختلف اصحابنا الثلاثة رحمهم الله فيه قال ابو حنيفة يكون ثلاثا

ويكون بايضا وقال محمد رحمه الله لا يكون ثلاثا ولا بايضا وقال
 ابو حنيفة رحمه الله يكون بايضا ولا يكون ثلاثا **وجه قول محمد**
 رحمه الله ان الطلاق لغو وقوله شرعا بصفة لا يتغير بمحل
 التغيير عن تلك الصفة لان تغييره يكون تغيير الشرع والعبد
 لا يملك ذلك الا ترى لو طلقها ثلاثا جعلها واحدة لا يصير
 واحدة وكذا اذا طلقها بتطبيقه ثانيا جعلها رجعية لا يصير حرة
 لما قلنا كذا هذا **وجه قول ابو يوسف** ان التطليقة الرجعية
 محتمل ان يلحقها البيوت في الجملة الا ترى لو تركها حتى انقضت
 عدتها تصير بايضا فجار تجبيل البيوت فيها ايضا فاما الواحد
 فلا محتمل ان تصير ثلاثا ابدأ فلما قوله جعلها ثلاثا
وجه قول ابو حنيفة رحمه الله انه لا يملك ايقاع هذه الطلاق
 بايضا من الايتدا فبذلك الحاقها بالبايضا لانه يملك الايتدا
 الا بانه في هذه الجملة كما كان يملكها في الايتدا ومعنى جعل الوا
 ثلاثا انما يلحق بها نظائرتين احدهما لانه جعل الواحد
 ثلاثا **واما الكناية** فنوعان نوع هو كناية بنفسه ونوعا
ونوع هو ملحق بها شرعا في حق النية **اما النوع الاول**
 فهو كل لفظ يستعمل في الطلاق ويستعمل في قوله غيره فهو قوله
 انت باين • انت على حرام خلية • بويه • بته • امرك بيدك •
 اختاري • اعندي • استعري • حرك • انت واحد • خلعتك • ولم يذكر
 سرحتك • حبلك على غاربك • فارقتك • خالعتك • ولم يذكر
 العوض • لا سبيل لم عليك • لا مملك لي عليك • لا نكاح لي عليك •
 انت حرة • قومي اخوتي • اذهبي اعزني • انطلق انتقل سعي
 استعري • تزوجي ابني الا زواج • الحق باهلك • ومخوذك
 سمي هذا النوع من الالفاظ كناية لان الكناية اسم لفظ استمر
 المراد منه عند السامع وهذه الالفاظ مستمرة المراد منها عند
 السامع فان قوله باين محتمل البيوت عن النكاح ومحتمل البيوت
 عن الخير والشر وقوله حرام محتمل حرمة الاستمتاع ومحتمل
 حرمة البيع والقتل ومخوذك وقوله خلية ماخوذ من الخلو
 فيحتمل الخلو عن النكاح ومحتمل الخلو عن الخير وعن الشر
 وقوله بته من البت وهو القطع فيحتمل القطع عن النكاح ومحتمل
 القطع عن الخير والشر وقوله امرك بيدك محتمل في الطلاق ومحتمل
 في امر اخر من الخروج والانتقال وغير ذلك وقوله اختاري محتمل
 اختيار الطلاق ومحتمل اختيار البقاء على النكاح وقوله اعندي

امرنا لا اعتداد وانه محتمل الاعتداد الذي هو من العدم ومحتمل الاعتداد
 الذي هو من العدم اي اعتدي ليعني اني اخرج عليك **فوق** مستبري
 رجلك امر مستبري براءة الرحم وهي طهرها ونها عن طهرها ولا بد
 الاعتداد الذي هو من العدم ومحتمل استبري رجلك لا طهرتك
 وقوله انت واحد محتمل ان يكون العاصم صفة الطلقة اي كما ليق
 واحد ومحتمل التوحيد في الشرف اي انت واحد في الشرف وقوله
 خلعت سبيلك محتمل سبيل النكاح ومحتمل سبيل الخروج من البيت
 لزيارة الابوين او لامر اخر وقوله سرحتك معني خلعتك بقال
 سرحت ابلي وخلعتك معني واحد وقوله جعلك علي فاريك استغفار
 عن الصلابة لان الجمل اذا التقى حبله علي عاربه فقد حلي سبيله يذهب
 حيث يشاء وقوله فارقتك محتمل المفارقة عن النكاح ومحتمل المفارقة
 عن المكان والمضجع وعن الصداقة وقوله خالعتك وليريد كره
 العوض محتمل الخلع عن نفسه بالمهر عن الفرائض ويحذف ذلك وقوله
 لا سبيل لي عليك محتمل سبيل النكاح ومحتمل سبيل البيع والقتل
 ويحذف ذلك وكذا قوله لا يملك لي عليك محتمل ملك النكاح ومحتمل
 ملك البيع ويحذف ذلك وقوله لا نكاح لي عليك لا في قد طلقتك
 ومحتمل لا نكاح لي عليك اي لا اطاولك لان النكاح يذكر معني
 الوطى وقوله انت حرام محتمل الحلو من ملك النكاح ومحتمل
 الحلو من ملك البيعة ويحذف ذلك وقوله قومي واخرجني واذهبي
 محتمل اي افعلي ذلك لانك قد طلقت والمرأة اذا طلقت من
 زوجها تقوم وتخرج من بيت زوجها وتذهب حيث شئت وقوله
 اعزني عبادة عن البعد اي تباعدني محتمل البعد عن النكاح
 ومحتمل البعد عن الفرائض ويحذف ذلك وقوله انطلق محتمل
 الطلاق لانها تنطلق وتنتقل عن بيت زوجها اذا طلقت
 ومحتمل الانتقال الي بيت ابوها للزيارة ويحذف ذلك وقوله تقبلي
 واستبري امر بالتقنع والاسسار فيحتمل المطلق لانها اذا
 طلقت يلزمها سترا سترها بالقناع وسترا اعضائها بالمثوب
 من زوجها ومحتمل تقبلي واستبري اي كوني متقنعة مستورة
 ليلا يقع بصراحي عليك وقوله تزوجي محتمل الطلاق اذا لجل
 لها الزوج بزوج اخر لا بعد الطلاق وقوله محتمل ان طلقك
 تزوجي وكذا قوله ابغني الازواج وقوله الحق بل هذا محتمل
 الطلاق لان المساء تلمح باقلاها اذا صارت مطلقة **فوق**
 محتمل الطود والابعاد عن نفسه مع بقا النكاح **واذا** احتملت

هذه

محتمل هذه الالفاظ الطلاق وغير الطلاق فقد استقر المراسم
 عنهما مع ما فتقرت الي النية لتعيين المراد ولا خلاف في هذه
 الجملة **الاولى** ثلثة الالفاظ قوله سرحتك وفارقتك وانت واحد
 من الالفاظ التي عندنا فقال اصحابنا رضي الله عنهم قوله سرحتك
 وفارقتك من الكتابات وقال الشافعي رحمه الله هما صرحتان
 لا يفتقدان الي النية كسائر الالفاظ الصريحة وقوله وانت واحد
 فقال اصحابنا قوله سرحتك وفارقتك من الكتابات عندنا وعند
 هوليس من الالفاظ الطلاق حتى لا يقع الطلاق به وان نوي اما المسئلة
الاولى فاجم الشافعي بقوله تعالى فامسكه بمعروف او تسرح
 باحسان واكتسرح هو المطلق **وقوله تعالى** فامسكه بمعروف
 او فارقه بمعروف والمفارقة هي التطلق وقد سمي الله تعالى الطلاق
 ثلثة اسما الطلاق والسراح والفراق ولو قال لها طلقك
 كان صرحا فكذا اذا قال سرحتك او فارقتك **ولنا** ان صرح
 الطلاق هو اللفظ الذي لا يستعمل الا في الطلاق عن قيد النكاح
 لما ذكرنا ان الصرح في اللغة اسم لما هو ظاهرا المراد بل يكون مستتر
 المراد ولفظ السراح والفراق يستعمل في غير قيد النكاح يقال
 سرحت ابلي وفارقت صديقي فكان كناية لا صرحا فيفتقد الي
 النية ولا حجة في الالفاظ لاننا نقول بوجوبهما ان السراح والفراق
 طلاق لكن بطريق الكناية لا صرحا لا لعدم معني الصرح على ما
 بينا **واما** المسئلة الثانية فوجد قوله انت واحد صفة للمرأة
 فلا محتمل الطلاق كقوله انت قائمه وقاعد ويحذف ذلك **ولنا**
 انه لما نوى الطلاق فقد جعل الواحد نعنا لمصدر محذوف اي
 طلقة واحد وهذا شائع في اللغة يقال اعطيتك جز بلا وضو
 وجيعة اي عطا جز بلا وضو با وجيعة **ولنا** اي يقع الرجعي عندنا
 دون البائن **واختلف المشايخ** مشايخنا في محل الخلاف قال بعضهم
 الخلاف فيما اذا قال واحد بالوقف ولم يعرب فما اذا اعرب
 فلا خلاف فيها لانه ان رفعها لا يقع الطلاق بالاجماع لانها حينئذ
 تكون صفة الشخص وان نصبها يكون الطلاق بالاجماع لانها
 حينئذ تكون نعنا لمصدر محذوف على ما بينا وكان موضع
 الخلاف فيما اذا وقعها ولم يعربها ومحتمل ان يقال ان موضع الرفع
 محل الخلاف ايضا لان معني قوله انت واحد اي انت منفردة
 عن النكاح وقال اكثر المشايخ ان الخلاف في الكتابات لان العوام
 لا يفتقدون الي هذا ولا يميزون بين اعرابها واعرابها ولا خلاف

في انه لا يقع الطلاق بشي من الفاظ الكتاب الا بالنية فان كان قد نوي
الطلاق يقع فيها بنية وبين الله تعالى وان كان لا ينو لا يقع فيها بنية
ومن الله تعالى لان الله تعالى يعلم سره ونجواه **وهل** يدعي ان القضا
فالحال لا يخلو اما ان كانت حالة الرضا واستد الزوج بالطلاق واما
ان كانت حال مذاكرة الطلاق وسواله واما ان كانت حالة الغضب
والخصومة فان كانت حالة الرضا واستد الزوج بالطلاق يدين
في القضا في جميع الالفاظ لما ذكرنا ان كل واحد من الالفاظ
يحتل الطلاق وغيره والحال لا يدل على احد مما فيهما عن نيته
ويصدق في ذلك قضا وان كانت حال مذاكرة الطلاق
وسواله او حال الغضب والخصومة **فقد قالوا** ان الكتابات
اقتسام ثلثه في قسم منها لا يدين في الحالين جميعا انه ما اراد
به الطلاق لا في حال مذاكرة الطلاق ولا في حال الغضب
والخصومة وفي قسم منها يدين في حال الغضب والخصومة
ولا يدين في حال ذكر الطلاق وسواله **وفي** قسم منها يدين في
الحالين جميعا **اما القسم الاول** فمقتضى الفاظ امرك بتذكر
اختاري عندئذ استبيري رجلك انت واحد لان هذه الالفاظ
تحقق الطلاق وغيره والحال يدل على ارادة الطلاق لان حال
الغضب والخصومة ان كان يصحح للشتم والتباعد كما يصحح للطلاق
وحال مذاكرة الطلاق يصحح للتباعد والطلاق لكن هذه الالفاظ
لا تقتضي للشتم ولا للتباعد فتدعي ان مقتضى ارادة الشتم والتباعد
فتعينت الحالة دلالة على ارادة الطلاق فتخرج جانب الطلاق
بدلالة الحال فتثبت ارادة الطلاق في كلامه ظاهرا فلا يصدق
في المنع عن الظاهر كما في صريح الطلاق اذا قال لامرأته استطلق
ثم قال اردت الطلاق عن الوثاق لا يصدق في القضا قلنا
كذا هذا **واما القسم الثاني** فمقتضى الفاظ ايضا خلت
برية بنية بامر حرام لان هذه الالفاظ كما يقتضي للشتم فان الرجل
يقول لامرأته عند ارادة الشتم انت خلية من الخير بريد من
الاسلام ما بين من الدين بنية من المروءة حرا او اي مستخينة او حرم
الا جتماع والعشرة معك وحال الغضب والخصومة يصحح للشتم
ويصحح للطلاق فتبقى اللفظ في نفسه محتملا للطلاق وغيره فافق
عني به غير فقد نوي ما يحتمله كلامه والظاهر لا يكذب فيصدق
في القضا ولا يصدق في حال ذكر الطلاق لان الحال لا يصحح
للطلاق لان هذه الالفاظ لا تقتضي للتباعد والحال لا يصحح للشتم

فبدل على زيادة الطلاق لا التباعد ولا الشتم فتخرجت بنية
الطلاق في هذه الحالة **وروي** عن ابي يوسف رحمه الله انه زاد على
هذه الالفاظ الخمسة خمسة اخرى لا سبيل لمعك فانك خلت
سبيلك لا ملك لي عليك بنت مبي لان هذه الالفاظ تحتل الشتم
كما تحتل الطلاق فيقول الزوج لا سبيل لمعك لشرك وفارقتك
في المكان لكراهة اجتماعي معك وخلت سبيلك وما انت عليه
ولا ملك لي عليك لانك اقل من ان تحتل املاكك وبنت مبي لانك
ما بين من الدين او الخير وحال الغضب يصحح لهما وحال ذكر
الطلاق لا يصحح الا للطلاق لما ذكرنا فالتحق بالخمسة المتقدمة
واما القسم الثالث فمقتضى الالفاظ التي ذكرناها لان
تلك الالفاظ لا تقتضي للشتم وتقتضي للتباعد والطلاق لان
الانسان قد يبعد الزوج عن نفسه حال الغضب من غير
طلاق وكذا حال سواي الطلاق فالحال لا يدل على ارادة
احد مما فاذا قال ما اردت به الطلاق فقد نوي ما يحتمله
لفظه والظاهر لا خلافه فيصدق في القضا وكذلك
لو قال وهبتك لا هلك فبئوها او لم يقبلوها لان كون القضا
هبة في الشرع لا يقف على قبول الموهوب له وانما الحاجة الى
القبول كقبول الحاكم فكان القول شرط الحكم وهو الملك واهلها
لا يكون مطلقا فلا حاجة الى القبول وكذا اذا قال وهبتك
لا يملك او لامك او لزوجك لان العادة ان المرء بعد الطلاق
تدعي الى ابنتها وامها وتسلم اليهما ويملكها الزوج بعد الطلاق
فان قال وهبتك لا خيمك او لا خيمك او لم يملك او لم يملك
او لفلان الاجنبي لم يكن طلاقا لان المرأة بعد الطلاق لا تملك
قل هو لا عاده وتكون لامرأته لست لي بامرأه او قال
لها ما انا بزوجك او سبيل فقيل له هلك امرأه فقال لا
فان قال اردت به الكذب يصدق في الرضا والغضب جميعا
ولا يقع الطلاق وان قال نويت الطلاق يقع الطلاق في
قول ابي حنيفة رحمه الله وقال ابو يوسف ومحمد لا يقع الطلاق
بالاجحاج وكذا اذا قال والله ما انت لي بامرأه او قال علي
خيم ما انت لي بامرأه انه لا يقع الطلاق وان نوي بالاتفاق
وجه قوله ان قوله لست لي بامرأه ولا امرأه لي او ما انا
بزوجك كذب لان هذا خبر عن استقاء الزوجية مع فتيانها فتكون
كذبا فلا يقع به الطلاق كما اذا قال لمرأتك زوجك او قال والله

ما أنت لي بامرأه **وجه قول أبي حنيفة** رحمه الله ان هذه الالفاظ
 محتمل الطلاق فانه يقول لست لي بامرأه لاني قد طلقك وكان محتملا
 للطلاق وكل لفظ محتمل الطلاق اذا نوي به الطلاق كان طلاقا كقوله
 انت بآبن وخوذلك خلاف قوله لمرأتك لان محتمل الطلاق
 فلا يقع به الطلاق بخلاف قوله والله ما أنت لي بامرأه لان اليمين
 على المنع بيننا ولما صفي في ذلك وهو كاذب في ذلك فلا يقع به
 شيء ولو قال لا حاجة لي بك لا يقع الطلاق وان نوي لان عدم
 الحاجة لا يدل على عدم الزوجية فان الانسان قد يتزوج من الحاجة
 الى تزوجها فلا يكون ذلك دليلا على استنفا التكاثر فلم يكن محتملا
 للطلاق **وقال** مهر ربه الله فيمن قال لامرأته اقلني بربك به الطلاق
 انه يقع الطلاق لان قوله اقلني بمعنى اذهبني قال العرب تقول
 للرجل اقلني بغيري اذهب بغيري ولو قال لها اذهبني ونوي
 به الطلاق كان طلاقا كذا هذا محتمل قوله اقلني اي اظفري
 بمراذك يقال اقل الرجل اذا ظفرت مراده وقد يكون مراده
 الطلاق فكان هذا اللفظ محتملا للطلاق فاذا نوي به الطلاق
 صحته نيته ولو قال فسخت بالنكاح بيني وبينك ونوي به
 الطلاق يقع الطلاق لان فسخ النكاح نقضه فكان في معنى
 الا بانه ولو قال وهيت لك طلاقك وقال اردت به
 ان يكون الطلاق في يدك لا يصدق في النقصا ويقع الطلاق
 لان الهبة تقتضي زوال اكلت ملكه عن الطلاق وذلك
 بوقوع الطلاق وحفل الطلاق في يدها فذلك الطلاق منها
 فلا محتمل اللفظ الموضوع للزالة **وروي** عن أبي حنيفة رحمه
 الله رواية اخرى انه لا يقع شيء لان الهبة عليك وعملكك
 الطلاق اياها هو ان تجعل اليها ايقاعه وتحتل قوله وهيت
 لك طلاقك اي اعرضت عن ايقاعه فلا يقع به شيء ولو اذ ان
 يطلقها فقلت له هب لي طلاقك تريد اعرض عنه فقال
 قد وهيت لك طلاقك يصدق في القضا لان الظاهر انه
 اراد به ترك الجراح الايقاع لان المسؤال وقع عنه فبعضت
 الجواب اليه ولو قال تركت طلاقك او خلعت سبيل طلاقك
 وهو يريد الطلاق وقع لان ترك الطلاق وتخلله سبيله
 قد يكون بالاعراض منه وقد يكون باجراجه من ملكه وذلك
 بايقاعه فكان اللفظ محتملا للطلاق وغيره منقضى نيته
 ولو قال اعرضت عن طلاقك او صغحت عن طلاقك ونوي

الطلاق لم يفسد لان الاعراض عن طلاق يقتضي تركه المنقوض فيه والصحيح
 هو الاعراض ولا محتمل الطلاق ولا يقع نيته وكذا كل لفظ محتمل
 الطلاق لا يقع به الطلاق وان نوي مثل قوله بارك الله عليك او
 قال لها اطعميني واسفيني وخوذلك ولو جمع بين ما يصلح للطلاق
 وبين ما لا يصلح له بان قال اذهبني وكلني او قال اذهبني وسبي الثوب
 ونوي الطلاق بقوله اذهبني **ذكر** في اختلاف زفر بن جعوب ان في
 قول أبي يوسف رحمه الله لا يكون طلاقا وفي قول زفر رحمه الله يكون
 طلاقا **وجه قول زفر** رحمه الله انه ذكر نظيرين احدهما محتمل الطلاق والآخر
 لا محتمله فبطلوا ما لا محتمله ويصح ما محتمله **وجه قول أبي يوسف** ان قوله
 اذهبني مقدر وما يقوله كل ويصح لا محتمل الطلاق لان معناه اذهبني
 ثيابي الطقاص واذهبني ثيابي الثوب والذهاب للاكل والبيع
 لا محتمل الطلاق فلا تعل نيته ولو نوي في شيء من الكماليات التي هي
 بوابن ان يكون ثلاثا مثل ان يقول ان بآبن انت حرام وغير ذلك
 يكون ثلاثا الا في قوله اختاري لان البيونة نوعان علمية
 وحقيقية فالخفيفة هي التي يحل له المراء بعد بينونها بنكاح صحيح
 بدون التعزير بزوج آخر والعلمية ما لا يحل الا بنكاح جديد بعد
 التزوج بزوج آخر فاذا نوي الثلاث فقد نوي ما محتمل لفظه
والله ابل عليه ما روي ان كانه بن زيد او زيد بن ركانه طلق
 امرأته المنة فاستحلها رسول الله صلى الله عليه وسلم ما اردت
 ثلاثا ولو لم يكن اللفظ محتملا للثلاث لم يكن للاستحلال معنى
 وكذا قوله امنت على حرام محتمل الحرمة الخفيفة والعلمية فاذا نوي
 الثلاث فقد نوي احدى الحرمة فتصح نيته وان نوي ثنتين
 كما نحن واحد في قول اصحابنا الثلاثة رحمهم الله وقال زفر رحمه
 الله يقع ما نوي **وجه قوله** ان البيونة والحرمة انواع ثلاثة
 خفيفة وعلمية ومتوسطة بينهما ولو نوي احدا النوعين صح
 نيته فلذا اذا نوي الثلاث لان اللفظ محتمل الكل على وجه واحد
ولنا ان قوله بآبن او حرام اسم للذات والذات واحد فلا
 محتمل التعدد وانما اختلف الثلاث من حيث التوحد على ما بيننا
 في صريح الطلاق ولا يوجد في الاثنين اصلا بل هو وعد ونقص
 فلا محتمل الاسماء الموضوع للواحد معهما ان الحاصل بالثنتين
 والحاصل بالواحد سواء **الاروي** انها تحل في كل واحد منها بنكاح
 جديد من غير التزوج بزوج آخر فكان الثابت بهما بيونة خفيفة
 وحرمة خفيفة كالثابت بالواحد فلا يكون ههنا قسم ثالث

في المعنى **وعلى هذا** قال أصحابنا انه اذا قال الزوج حرة الامهات بان او حرام
بنوي التثنية يقع ما نوي لان التثنية في الامه كل حين والطلاق في حقها
فكان التثنية في حق الامه كالثلاث في حق الحرة وقالوا لولا ان التثنية في حرة
واحدة ثم قال لها انت بان او حرام بنوي التثنية كانت واحدة لان التثنية
ما تضمنها لبيان كل طلاق للحرة بدون الطلقة المستقدمة **الا ترى ان الواقع**
بما رجع في صحتها كقوله انت واحدة كانه قال انت طالق بنوي الثلاث وان
قوله انت واحدة لا محتمل ان يفهم بالثلاث فاحتمل الثلاث وكذا قوله
اعتدي واسمعي رجلك لان الواقع بكل واحد منهما رجع في صحتها كقوله
انت واحدة ولو نوي بها التثنية لا يصح لما قلنا بل اوله لان التثنية
عدد محض **واما النوع الثاني** فهو ان يكتب على قرطاس او ارض او
حائط كتابة مستقيمة لكن لا على وجه الخطاطبة امراته طالق فبينا لم
عن بيته فان قال نويت به الطلاق وقع وان قال لمرأتي الطلاق صدق
في القضا لان الكتابة على هذا الوجه بمنزلة الكتابة لان الانسان
قد يكتب على هذا الوجه ويريد به الطلاق وقد يكتب لغيره الخطاطبة
يحمل على الطلاق الا بالنية ولو كتب كتابة غير مستقيمة بان كتب على
الحائط على الهوي فذلك ليس بشي حتى لا يقع به الطلاق الا بالنية والو
التي لان ما يشتمل به الحروف لا يثبت كتابه فكان ملحقا بالعدم وان
كتب كتابة مرسومة على طريق الخطاطبة والرسالة مثل ان يكتب اما بعد
يا فلانة فانت طالق اذا وصل كتابي اليك يقع به الطلاق ولو قال
ما اردت به الطلاق اصلا لا يصح الا ان يقول نويت طلاقا من وثاق
فيصدق فيما بينه وبين الله تعالى لان الكتابة المرسومة جارية
بحري الخطاطبة الا ترى ان رسوله صلى الله عليه وسلم كان يبلغه
بالخطاطبة مرة وبالكتاب اخرى وبالرسول ثلثا وكان التبليغ بالكتاب
والرسول كالتبليغ بالخطاطبة فدل ان الكتابة المرسومة بمنزلة الخطاطبة
فصار كما نه خاطبها بالطلاق عند الحضرة فقال لها انت طالق او ارض
التي رسولها بالطلاق عند الغيبة فاذا قال ما اردت به الطلاق فقد
اراد صريح الكلام عن ظاهره فلا يصدق ثم ان كتب على الوجه المرسوم
ولم يعلقه بشرط بان كتب اما بعد يا فلانة فانت طالق عقيب كتابة
لفظة الطلاق بلا فصل لما ذكرنا ان كتابة قوله انت طالق على طريق
الخطاطبة بمنزلة التلغظ لهما وان علقه بشرط الوصول اليها بان كتب
اذا وصل كتابي اليك فانت طالق لا يقع الطلاق حتى يصل اليها لان علق
الوقوع بشرط الوصول فلا يقع قبله كما لو علق بشرط اخر وقال لو اقم كتب
كما با على وجه الرسالة وكتب اذا وصل كتابي اليك فانت طالق ثم محي ذكر

الدعاء
مكرمة الطلاق

الطلاق

الطلاق منه وانما الكتاب وقد نفي منه كلام ليس كتابا ورساله وقع
الطلاق لوجود الشرط وهو وصول الكتاب اليها فان محي ما في الكتاب
حتى لو بقي منه كلام يكون له يقع الطلاق وان وصل لان الشرط وصول
الكتاب ولم يوصل لان ما بقي منه لا يسمى كتابا ولو بقي منه الشرط ولا
يوقع الطلاق **هذا الذي ذكرنا** بيان اللفاظ الذي يقع الطلاق بها
في الشرع **فصل** **واما بيان صفة الواقع بها فالواقع**
بكل واحد من النوعين المذنب ذكرناهما من الصريح والكتابي نوعان
رجعي وبان اما الصريح الرجعي **فان** يكون الطلاق بعد الدخول
حقيقته غير مقرون بعوض ولا بعدد الثلاث لانها لا تشاركه
ولا توصف بصفته تنفي عن البيئته او يدل عليها من غير حروف
العطف ولا مشبهة بعدد او صفة يدل عليها **واما الصريح البان**
فمخلافه **وهو** ان يكون محروف الا بانه او محروف الطلاق لكن قبل
الدخول حقيقته او بعد لكن مقبولا بعدد الثلاث نصا او سارة
او موصوفا بصفته تنفي عن البيئته او يدل عليها من غير حروف
العطف او تشبيها بعدد او صفة يدل عليها **اذ اعرف هذا** **فصل**
قبل الدخول حقيقته يكون بان لان الاصل في اللفظ المطلق من
شروط ان يثبت الحكم فيما وضع له الحال والتاخر فيها بعد الدخول
الى وقت انقضاء العدة ثبتت شرعا بخلاف الاصل فيقتصر على
مؤيد الشرع فبقى الحكم فيما قبل الدخول على الاصل ولو خلاها
خلف صحبته شرطا لهما صريح الطلاق وقال لمرأيتي طلاقا
بانها حتى لا يملك مراجعتها وان كان المحلوه حكم الدخول لانها ليست
بدخول حقيقته فكان هذا طلاقا قبل الدخول حقيقته وكان بانها
وكذلك اذا كان مقبولا بعوض وهو الخلع بيد او الطلاق على
مال لان الخلع بعوض طلاق على ما لا يثبت بانها على ما ذكرنا والطلاق
على مال مقبولة الحال لا تنفس وهو الزوج اخذ العوض بنفسه
القبول وهو ما لهما فتملك هي العوض الا حرو وهو نفسها حقيقا
للمقاومة المطلقة ولا يملك الا بالبان فكان الواقع بانها وذلك
اذا كان مقبولا بعدد الثلاث نصا بان قال لها انت طالق ثلاثا
بقوله تعالى فان طلقها فلا تحل له من بعد حتى تنكح زوجا غيره
وكذا اذا اشار الى عدد الثلاث بان قال لها انت طالق هكذا يشير
بالا بهامز والسبابة والوسطى وان اشار ما صميم واحدة فهي واحدة
تلك الوجوه وان اشار بشينين فبما اثبتنا لان الاشارة محي
تعلققت بها العبارة نزلت منزل الكلام لمحصل ما وضع له الكلام

أما وهو الإعلام والدليل عليه أيضا العرف والشرع **أما العرف** فظاهر
 وأما الشرع فقوله النبي صلى الله عليه وسلم الشهر هكذا وهكذا
 وأشار بأصابع يديه كلها فكان بيانا أن الشهر يكون ثلثين يوما ثم
 قال الشهر هكذا وهكذا أو هكذا أو هكذا بأصابعه في المرة الثالثة
 فكان بيانا أن الشهر يكون تسعة وعشرين يوما وإذا قامت الأثارة
 مع العبارة مقام الكلام صار كأنه قال أنت طالق ثلاثا والمعتبر في
 الأصابع عدد المرسى منها دون المقبوض لا اعتبار العرف والعادة
والدليل عليه أن النبي صلى الله عليه وسلم لما قال الشهر هكذا وهكذا
 وهكذا وجعلها في المرة الثالثة ثم منه تسعة وعشرون يوما
 ولو اعتبر المقبوض لكان المفهوم منها واحد وعشرين يوما وذلك أن
 المختار في الإشارة بالأصابع للمرسى منها لا المقبوض وكذا إذا
 كان موصوفاً بصفة تنبي عن المدينونة أو تدل عليها من غير حرف الحلف
 مثل قوله أنت طالق بآين أو أنت طالق حرام أو أنت طالق البتة ونحو
 ذلك وهذا عندنا وقال الشافعي رحمه الله يقع واحدة رجعية
وجه قوله أنه قال أنت طالق فقد أتى بصريح الطلاق وأنه يجب
 الرجعية فلما قال بآين فقد أرا تغيير الم شروع فيرد عليه كما لو قال
 أعتقتك عاريته لا رد فيها وكما لو قال أنت طالق وقال أردت به
 إلا بانه **ولسنا** أنه وصف المراه بالبينونة بالطلاق الأول وأنه
 مما يحتمل البينونة **الآثر** أنه حصل البينونة به قبل الدخول
 وبعد بعد انقضاء العدة فكان قوله بآين وبنته بجني مبينة لا
 وإذا لم يكن له نية لا يقع بطلان بقوله طالق والآخرى بقوله بآين
 ونحو ذلك لأن قوله بآين ونحو ذلك يصنع وصفا للمراه بالطلاق
 الأول فلا يثبت إلا مقتضى واحد لا بنبوته بطريق الضرورة
 فيؤخذ منه بالآدي وكذا إذا قال لها أنت طالق تطليقه طويله
 أو عريضه لأن الطول والعرض يقتضيان القوة ولو قال أنت
 طالق من ههنا إلى موضع كذا فهو رجعي في قول أصحابنا الثالثة
 وعند زفر هو بآين **وجه قوله** أنه وصف الطلاق بالطول فعنا ركا
 إذا قال لها أنت طالق تطليقه طويله **ولسنا** أنه وصفه بالطول
 صورة وبالقصر معنى لأن الطلاق إذا وقع في مكان يقع في الأماكن
 كلها فكان القصر على بعض الأماكن وصفا له بالقصر والطلاق
 القصر هو الرجعية ولو قال أنت طالق أشد الطلاق فإن لم يكن
 له نية أو نوي واحد فهي واحدة بآينه لأن حكم البينونة
 حكم الرجعي فيقع بآينا وإن نوي ثلاثا فثلاث لأن الف التثنية

قد تفكر لبيان أصل التفاوت وهو مطلق التفاوت وذلك في الواحد
 البينة لأنها أشد حكما من الرجعية وقد تذكر لبيان خاصة التفاوت
 وهو مطلق ذلك في الثلاث فأن نوي الثلاث فقد نوي ما يحتمل
 طاعة فصحت نيته وإن لم يكن له نية تنصرف إلى الآدي لأنه
 متيقن به ولو قال لها أنت طالق ملك البيت فإن نوي الثلاث
 كان ثلاثا وإن لم يكن له نية فهي واحدة بآينه لأن قوله بآين
 البين يحتمل أنه أراد به الكثرة والعدد ويحتمل أنه أراد به
 العصف وهي العظم والقوة فأي ذلك نوي فقد نوي ما يحتمل
 لفظه وعندنا أن عدم المنة يحل على الواحدة البينة لكونها
 متيقنا لها ولو قال لها أنت طالق أقم الطلاق قال أبو يوسف
 رحمه الله هو رجعي وقال محمد رحمه الله هو بآين **وجه قوله** محمد
 رحمه الله أنه وصف الطلاق بالقبض والطلاق القبيح هو الطلاق
 المحرم منه وهو المباح بين قبض بآينا **وجه قوله** أي يوسف رحمه الله
 أن قوله أقم الطلاق يحتمل القبح الشرعي وهو الكراهة الطبيعية
 وهو أن يطعنك في وقت بكرة الطلاق فيه طعنا فلا يثبت
 البينونة فيه بل لشك ولو قال لها أنت طالق للبدعة فهي
 واحدة رجعية لأن البدعة قد تكون في الطلاق في حالة الحيض
 فيقع الشك في بون البينونة فلا يثبت بالشك وكذا إذا
 قال لها أنت طالق طلاق الشك فلو كقولها أنت طالق للبدعة
 فهي واحدة رجعية لأن لفظه يحتمل ذلك على ما بينا فصح نيته
 ولو شبه صريح الطلاق بالعدد فيما لا عدد له فإن شبهه
 بالعدد فيما هو ذو عدد كما لو قال لها أنت طالق كالف أو
 مثل ألف فها هنا ثلاثة فقول **الأول هذا والثاني**
 أن يقول لها أنت طالق واحدة كالف أو مثل ألف **والثالث** أن
 يقول لها أنت طالق كعدد ألف **أما** الفضل الأول فإن نوي
 ثلاثا فهو ثلاث بالاجماع وإن نوي واحدة أو لم يكن له نية أي
 واحدة بآينه في قول أبي حنيفة وأبي يوسف **وقال** محمد رحمه الله
 بثلاث ولو قال نويت به واحدة دينته فيما بينه وبين الله
 تعالى ولو أدبته في القضا **وجه قوله** أن قوله كالف تشبيه بالعدد
 إذا لفت من أسماء الأعداد فصارت كالف لوصف العدد فقال
 أنت طالق كعدد ألف ولو قال ذلك كان ثلاثا كذا إذا
وجه قوله أن التشبيه بالألف يحتمل التشبيه من حيث العدد
 ويحتمل التشبيه من حيث القوة وهو وصف القوة والشدة

فان الواحد من الرجال قد يشبه بالآخر رجل في الشجاعة وان كان محتملا لها
 فلا يثبت العدد الا بالثبوت فاذا نوي فقد نوي ما محتمله كلامه وعند
 عدم الثبوت على الاذى لا نه متيقن ولا يحمل على العدد بالشك هـ
واما الفصل الثاني وهو ما اذا قال انت طالق واصله كالف
 نفى واصله بانه في قوله جمعا لانه لما مضى على الواحد علم انه
 ما اراده التثنية من حيث العدد فتعين التثنية والقوة
 والمشهد وذلك في البين فيقع بابين **واما الفصل الثالث**
 وهو ما اذا قال انت طالق كعدد الف او عدد ثلاث او
 مثل عدد ثلاث نفى ثلاث في القنن وفيما بينه وبين الله تعالى
 ولو نوي غير ذلك فثبته باطله لان التخصيص على العدد ينبغي
 احتيا لا ارادة الواحد وان شبهه بالعدد فيما لا عدد له بان قال
 انت طالق مثل عدد كذا الشيء لا عدد له كالشمس والقمر نفى واحد
 بانه في قياس قول ابي حنيفة رحمه الله وعند ابي يوسف رحمه الله
 نفى واحد بملك الرجعة **وجه قوله** ان التثنية بالعدد هـ
 فيما لا عدد له لغو في بطل التثنية وبقي قوله انت طالق هـ
وجه قول ابي حنيفة ان هذا النوع من التثنية يقتضي ضربا من
 التثنية لا محالة ولا يمكن حمله على الزيادة من حيث التثنية وقالوا
 فحين قال لامرأة انت طالق عدد شعور راحتي او عدد ما على ظهر
 كفي من الشعر وقد خلق ظهر كفي طلفت واحد لانه شبهه بما
 لا عدد له لانه علق الطلاق بوجود الشعر على راحته او على
 ظهر كفي لجمال فلا يتحقق التثنية بالعدد فتلغا التثنية
 وبقي قوله انت طالق فيكون رجعيًا ولو قال انت طالق عدد
 شعور راسي او عدد شعور ظهر كفي وقد خلقه طلقت ثلاثا لانه
 شبهه بما له عدد وان لم يكن موجودا فكان هذا تثنية به حاله
 وجوده وهو حال وجوده وعدد بخلاف المسئلة الاولى لان ذلك
 تعليل التثنية بوجوده لجمال وهو غير موجود لجمال قبل فواء
 التثنية ولو قال انت طالق مثل الجبل او مثل حمة الخزول
 نفى واحد بانه في قول ابي حنيفة رحمه الله وعند ابي يوسف نفى
 واحد بملك الرجعة **وجه قوله** ان قوله مثل الجبل محتمل للتثنية
 في الصفة وهي العظم ومحتمل للتثنية في التوحيد لان الجبل جميع
 اجزائه شيء واحد غير منقسم ولا يثبت البيوت به بالشك **وجه قوله**
في صفة رحمه الله انه هذا التثنية يقتضي زيادة لا محالة وانه
 لا محتمل لزيادته من حيث العدد لانه ليس يدي عدد لكونه واحدا

وهو ما اذا قال انت طالق كعدد الف او عدد ثلاث او مثل عدد ثلاث نفى ثلاث في القنن وفيما بينه وبين الله تعالى ولو نوي غير ذلك فثبته باطله لان التخصيص على العدد ينبغي احتيا لا ارادة الواحد وان شبهه بالعدد فيما لا عدد له بان قال انت طالق مثل عدد كذا الشيء لا عدد له كالشمس والقمر نفى واحد بانه في قياس قول ابي حنيفة رحمه الله وعند ابي يوسف رحمه الله نفى واحد بملك الرجعة

في الذات فيجعل على الزيادة التي ترجع الى الصفة وهي في البيوت هـ
 وتجعل على الواحد الثانية لانها المتيقن بها ولو قال مثل عظم
 الجبل او قال مثل عظم كذا واصاف ذلك الى صغير او كبير نفى
 واحد بانه وان لم يكن واحد تقيت الواحد الثانية وان نوي
 ثلاثا نفى ثلاث لانه نصر على التثنية بالجبل في العظم فثبته
 يقتضي زيادة لا محالة على ما يقتضيه الصريح **ش** ان كان هـ
 قد سمي واحدا تعيقت الواحد لان الزيادة فيها لا تكون الا
 بالبيوت هـ فان كان لم يكن واحدا حق الزيادة في الصفة هـ
 البيوت به بالواحد او بالثلاث فان نوي الثلاث تكون ثلاثا
 لانه نوي ما محتمله كلامه وان لم يكن له فيه حمل على الواحد هـ
 لكونها ادنى والادنى متيقن به وفي الزيادة عليه شك ولو هـ
 قال انت طالق مثل هذا وهذا او هذا او اسلم ثلاث اصابع
 فان نوي ثلاثا فثلاث وان نوي واحد فواحد بانه لانه هـ
 شبه الطلاق بما له عدد فيحمل التثنية من حيث العدد هـ
 ومحتمل التثنية في الصفة وهو المشهد فان نوي به الثلاث
 صححت ذمته لانه نوي ما محتمله لفظه كما في قوله انت طالق
 كالف وان نوي به الواحد كانت واحدة لانه اراده التثنية
 في الصفة وكذا اذا لم يكن له فيه حمل على التثنية من حيث الصفة
 لانه ادنى واما الكتابة فتلغى الفاظ من الكتابات وراجع
 الى الطلاق بلا خلاف وهي قوله اعندي واسميري رجلا ولست
 واحد اما قوله اعندي قل روي عن ابي حنيفة رحمه الله انه
 قال القياس في قوله اعندي انه يكون بابين **واما التثنية الاثر**
 وكذا قال ابو يوسف رحمه الله القياس ان يكون بابين واما
 تركنا القياس لحديث جابر رضي الله عنه ان رسول الله صلى الله
 عليه وسلم قال لسودة بنت زمعة اعندي فثبته ان هـ
 براجعها لتعمل يومها لعايسة رضي الله عنها حتى تحضر في زمة
 ازواجه فراجعها ورد عليها يومها ولان قوله اعندي امر هـ
 بالاعتداد ولا اعتداد يقتضي سابقة الطلاق والمقتضي
 بثبت بطريق الضرورة فيقتدر بقدر الضرورة والضرورة
 ترتفع بالاقول وهو الواحد الرجعي فلا يثبت ما سواها ثم
 قوله اعندي اما يحتمل مقتضيا في الطلاق في المدخول بها
 فانه جعل مستغارا عن الطلاق وقوله اسميري رجلا هـ
 تفسير قوله اعندي لان الاعتداد شوع لا يستبرأ الرجعة هـ

والمتن في قوله "لو صدق في التثنية" مطلقا فثبته الفاضل من التثنية

فينبغي ما ينبغي قوله اعتدي وأما قوله أنت واحد فلا نه لما نوى
 الطلاق فقد جعل قوله واحد لغت لحد واحد وهو الطلقة
 كأنه قال أنت طالق طلقة واحدة كما يقال أعطيتك جزيلاً أي عطا
 جزيلاً **واختلف** في البواقي من الكتابات **قال أصحابنا** رضي الله
 عنهم **أما بوابين** **وقال** الشافعي راجع **وجه قوله** أن هذه الالفاظ
 كتابات الطلاق وكانت محبة زاعن الطلاق لا تنوي بها لا تقول دون
 نية الطلاق فكانت الالفاظ هي الحقيقة وهو المكلف عنه لا المحار
 وهو الكتابية ولهذا كانت الالفاظ الثلاثة راجع فكذا البواقي
ولنا أن الشرع ورد لهذه الالفاظ راناً صالحة لا ثبات البيونة
 والمحل قابل للبيونة فإذا وجد من الالفاظ ثبتت البيونة
 استند لا لا بيا قبل الدخول ولا شك أن هذه الالفاظ صالحة
 لا تيجان البيونة فانه يثبت البيونة بها قبل الدخول وبعد
 انقضاء العدة ويثبت به قبل المحل أيضاً لان ثبوت البيونة في محل
 لا يمتلها محال ولا دليل على أن الشرع ورد بهذه الالفاظ
قوله تعالي فتعاليين امتنعك وأسرحك سواها جميعاً **قوله**
 تعالي فامسكوهن بعد وفاء وسرحوهن بعد وفاء في الشرع
 والخارقه من كتابات الطلاق على ما بينا **وروي** أن رسول الله
 صلى الله عليه وسلم تزوج امرأة فمراي في كسها بياضاً فقال لها
 الحق باهلك وهذا من الالفاظ الكتابية **وروي** بن زيد بن ركانه
 طلق أمواته خلفه رسول الله صلى الله عليه وسلم ما أراد
 بها الثلاث وقوله البينة من الكتابات وإذا ثبت أن هذا الشرع
 مشروع موجود انصرف حقيقة بوجود ركنه ووجوه شرعا
 بعد وره من أهله وجولوه في محله وقد وجد فثبتت البيونة
 وإذا ثبتت البيونة وقد زال الملك فلا يملك الرجعة ولا
 مشروع الطلاق في لا أصل لمكان المصلحة لان الزوجين قد ختلف
 اختلا فمما وعند اختلاف الاختلاف لا يبقى النكاح مصلحه لانه
 لا يبقى وسيلة إلى المصالح المقاصد فينقلب المصلحة إلى الطلاق
 ليصل كل واحد منهما إلى زوج يوافقه عيشته في مصالح النكاح
 منه لا ان المخالفة قد تكون من جهة الزوج وقد تكون من جهة
 المرأة فالشرع شرع الطلاق وهو من طريق رفع المخالفة
 والاعلاده إلى الموافقة إلى الزوج لا ختصاصه بكال العقل
 والراي فينظر في حال نفسه فان كانت المخالفة من جهة بطلانها
 طلاقاً واحداً رجعي أو ثلاثاً في ثلاثة أطهار ويجوز نفسه في هذه

المدة فان كان يمكنه الصبر عنها ولا يبيل فلكم اليها منكم حتى تنقضي
 عدتها وان كان لا يمكنه الصبر عنها راجعاً وان كانت الحائض
 من جهتها وتنع الحاجه اليها ان تقوب وتعود إلى الموافقة وذلك
 لا يحصل بالطلاق الرجعي لأنها إذا علمت أن النكاح بينهما قائماً
 لا تقوب فتحتاج إلى الأمانة التي بها نزول المحل والملك لذوق
 مودة الفراق فتعود إلى الموافقة عسى وإذا كانت المصلحة في
 الطلاق لظهور من الطريقين مشقت الحاجة إلى شرع الا بانه عاجلاً
 وأجلاً تحقيقاً لمصالح النكاح بالقدر الممكن وقوله هذه الالفاظ
 محار عن الطلاق ممنوع بل هي حقائق عاملة بانفسها لا تفاداً
 للعمل بانفسها على ما بينا فكان وقوع البيونة بها لا بالمكسبي
 عنه على أن سلمنا انها محار عن الطلاق فلفظ المحار عا حار
 بنفسه أيضاً كلفظ الحقيقة فانه المحار واحد نوعي الكلام فيعمل به
 بنفسه كالحقيقة **وهذا** قلنا ان للمحار عموماً كالحقيقة
 الا ان يشترط أئمة لتنوع البيونة والحرمة إلى العليقة
 والحقيقة فكان الشرط في الحقيقة منه التميز وتعيين أحد
 النوعين لانية الطلاق وانه اعلم **ويستوي** فيما ذكرنا من الصريح
 والكتابية والرجعي والباين ان يكون ذلك مباشرة الزوج
 بنفسه بطريق الاضالة او يعين بأذنه وأمره وذلك النوع
 ثلثة **تقويض** **وتوكيل** **وبسأله** **أما** التقويض فهو قول
 الرجل لامرأته امرك بيدك وقوله اختاري في قوله أنت طالق
 ان شئت وما يجري مجراه وقوله طلق نفسك **فضل** **أما**
 قوله امرك بيدك فالقلام فيه يقع في مواضع في بيان صفة
 التقويض وهو جعل الامر باليد وفي بيان حكمه وفي بيان شرط
 ثبوت الحكم **وفي** بيان شرط بقائه وما يبطل به وما لا يبطل
وفي بيان صفة الحكم الثابت **وفي** بيان ما يجعله جرحاً
 جعل الامر باليد من الالفاظ **وفي** بيان حكمها إذا وجد **فأما**
 بيان صفة فهو انه لا زور من جانب الزوج حتى لا يملك الرجوع
 عنه ولا نصي المرأة عما جعل اليها ولا نصيب ذلك لانه ملكها الطلاق
 ومن ملك غير شيئاً فقد زالت ولا يملك عن الملك ولا يملك ابطاله
 بالرجوع والتمني والتمني خلاف البيع فان الاحتياط من التامع ليس
 بتلك بل هو أحد ركني البيع فاحتمل الرجوع عنه ولان الطلاق
 بعد وجوده لا يحتمل الرجوع والتمني فكذا البقاء بخلاف البيع
 فانه يحتمل التمتع بعد تمامه ويحتمل الرجوع والتمني بعد اتمامه أيضاً

وهذا النوع من
 فان يرضى به
 فله ان يملك
 بغيره
 فان يرضى به
 فله ان يملك
 بغيره

ولا ان هذا النوع من التملك فيه معنى العقل فله محتمل الرجوع عنه
 والقصد كسائر التعليلات المطلقة بخلاف البيع وانه ليس فيه
 معنى العقل كسائر التعليلات المطلقة بخلاف البيع وانه ليس فيه
 لان قيامه ليس دليل الانطال بخلاف البيع اذا اوجب المبيع
 فان قيل يقول المشتري انه يبطل الاعبات لان البيع يبطله
 بصرح الانطال منه فجاز ان يبطل بدليل الانطال واما من خاب
 المرأة فانه غير لازم لانه لما جعل الامر بغيرها فقد خبرها بين
 اختيارها وبينها بالتطليق وبين اختيارها زوجها والتخير
 بينا في لزوم واما من خاب المرأة فانه غير لازم لان البيع
 في الطلاق لانه جعل الامر بغيرها في الطلاق وهو من اهل الجعل والحل
 فبطل الجعل فيصير الامر بغيرها **واما** شرط صيرورة الامر بغيرها
 فشيان **احد** ما فيه الزوج الطلاق لانه من كتابات الطلاق فلا
 يصح من غيرية الطلاق **الاتري** انه لا يملك اتياعه بنفسه من
 غيرية الطلاق فكيف يملك تقويمه الى غيره من غيرية
 الطلاق حتى لو قال الزوج ما اردت به الطلاق يصدق ولا
 يصير الامر بغيرها لان هذا التصرف محتمل الطلاق ومحتمل غيره
 الا اذا كانت الحال حال الغضب والمضومة او حال مذكرة الطلاق
 فلا يصدق في الوقتين العدول عن الظاهر القضا لان الحال يدل
 على ارادة الطلاق ظاهرا فلا يصدق في العدول عن الظاهر فان
 ادعت المرأة انه اراد به الطلاق او ادعت ان ذلك كان في حال
 الغضب او حال ذكر الطلاق وهو ينكحها لقول قوله مع مبيته
 لانها تدعي عليه الطلاق وهو ينكحها فان اقامت البينة ان ذلك كان
 في حال الغضب او ذكر الطلاق قبلت بيمينتها لان حال الغضب
 وذكر الطلاق بوقف الشهود عليها ويتعلق علمهم بما كانت هي
 شهادة عن علم بالشهود به فيقبل ولو اقامت البينة على انه في
 الطلاق لم يقبل بيمينتها لانه لا وفوق للشهود على البينة لانه امر
 في القلب فكانت هذه شهادة لا عن علم بالشهود به فلم يقبل والثاني
 علم المرأة بجعل الامر بغيرها حتى لو جعل الامر بغيرها وهي غايبة
 او حاضرة لم يسمع او يطلعها الخبر لان معنى صيرورة الامر بغيرها
 في الطلاق هو شيون الحيار لها وهو اختيارها نفسها بالطلاق
 او زوجها من الطلاق اخصار الاسرار وهذا لا يتحقق الا بعد
 العلم بالتخير فاذا علمت من الامر بغيرها في اي وقت علمت ان
 كان التفويض بطلاناً عن الوقت وان كان مؤقتاً بوقت وعلمت به

شي من الوقت صار الامر بغيرها فاما اذا علمت بعد معنى الوقت كله
 لا يصير الامر بغيرها بهذا التفويض اي لان ذلك علم لا ينفذ
 لان التفويض الموقت بوقت ينتهي عند انتهاء الوقت فلو صار الامر
 بغيرها بعد ذلك لصار من غير تفويضه وهذا لا يجوز **واما**
 بيان شرط بقاء هذا الحكم وما يبطل به وما لا يبطل فلن يكره معرفته
 الا بعد معرفته اقسام الامر باليد **فنقول** وبالله التوفيق
 جعل الامر باليد لا يخلو اما ان يكون مخرجاً او اما ان يكون معلقاً
 بشرط واما ان يكون مصفاً فالي وقت **والمنجز** لا يخلو اما ان يكون
 مطلقاً واما ان يكون موقتاً فان كان مطلقاً بان قال امرك بغيرك
 فشرط بقاء حكمه وهو مجلس علمها بالتفويض فما اقامت في مجلسها
 فالامر بغيرها لان جعل الامر بغيرها مطلقاً الطلاق منها لانه
 جعل امرها في الطلاق بغيرها تتصرف فيه برأها وتديرها
 كيف شئت بمشيئة الاسرار وهذا معنى المالكية وهو التصرف
 عو مشيئة الاسرار والزوج يملك التطليق بنفسه فيملك تملكه
 من غيره فصارت مالكه للطلاق بتمليك الزوج وجواب التملك
 يقتضي بالمجلس لان المملك انما يملك بشرط الجواب في المجلس لانه
 يملك الخطاب وكل مخلوق خاطب غيره يطلب جوابه في المجلس
 فينتقد جواب التملك بالمجلس كما في فتاوى البيع وغيره وسواء
 قصر المجلس وطال لا نسلم ان المجلس جعلت كساعة واحدة
 لان اعتبار المجلس للحاجة الى التامل والتفكر وذلك يختلف
 باختلاف الاشخاص والاحوال والاوراق ولا ضابط له الا
 المجلس فان قامت عن مجلسها يبطل لان الزوج يطلب جواب التملك
 في المجلس والقيام عن المجلس دليل الاعراض عن جواب التملك
 فكان رد التملك دلالة ولان المملك لما طلب الجواب في المجلس
 لا يملك الجواب في غير المجلس لانه ما ملكها في غيره وقد اختلف
 المجلس بالقيام فلم يكن في بقا الامر بغيره فيبطل وكذلك اذا
 وجد منها قول او فعل يدل على اعراضها عن الجواب بان دعت
 بغيرها لثاكل واموت وكلها بشي او خاطبت انسانا ببيع او شراء
 او كانت قائمه فركبت او راكبه فانتقلت الى دابة اخوي او واقف
 فسارت او اسطقت او اغسلت او مكنت زوجها حتى وطئها
 او استغلت بالمؤمن لان هذا كله دليل الاعراض عن الجواب
 وان كانت سائرة او كانا في محل واحد وان اجابت على الفور والا
 بطل خيارها وان كانت في سفينة فسارت لا يبطل خيارها

لان حكمها حكم البيت فكل ما يبطل به الخيار اذا كانت في البيت يبطل
 به اذا كانت في السفينة ومالا فلا فان كانت قائمة فقتدت لم يبطل
 خيارها بخلاف ما اذا كانت قاعده فقامت لان العقود يجمع الراي
 والقيام يفرقه فكان العقود دليل ارادة التامم والقيام دليل
 ارادة الاعراض وكذا ان كانت منكبه فقتدت لم يبطل خيارها
 لما قلنا فان كانت قاعده فانكثرت وفيه روايتان **في رواية** يبطل
 خيارها لان المتكبي يتقيد بهتبع رايه فاما القاعده فلا يتكبي كذا
وفي رواية اخري لا يبطل لان التامم ينتقل من الاتكا الي العقود
 مرة ومن العقود الي الاتكا اخري وقد صار الامر يبدىها بغير
 ولا يخرج بالتكبي ولو كانت قاعده فاضطجت يبطل خيارها في
 قول زهير رحمه الله وعن ابي يوسف وروايتان **روي الحسن بن زياد**
 عنه انه لا يبطل خيارها **وروي الحسن بن ابي مالك** انه يبطل
 قال زهير ان ابتداء الصلاة يبطل خيارها فز صا كانت الصلاة او
 مفلا لان استيقظها بالصلاة اعراض عن الجواب فان خبرها
 ومعنى في الصلاة فاقمتها فان كانت في صلاة الفرض او الواجب
 كالنفل لا يبطل خيارها حتى يخرج من الصلاة لانها معظرة في الاتمام
 لكونها ممنوعة عن الافساد فلا يكون الاتمام دليل الاعراض
 وان كانت في صلاة التطوع فان سكت على راس الركعتين لم ي
 على خيارها وان رادت على الركعتين يبطل خيارها لان كل
 شفع من التطوع صلاة على صفة فكانت الزيادة على الشفع بمنزلة
 الشروع في الصلاة ابتداء ولو خبرت وهي في الاربع قبل الظهر
 فامنت ولم تسلم على راس الركعتين **اختلف** المشايخ فيه قال
 بعضهم يبطل خيارها كما في التطوع المطلق وقال بعضهم لا يبطل
 وهو الصحيح لانها في معنى الواجب فكانت من اولها الى اخرها
 صلاة واحدة ولو اخذ الزوج بيدها فاقامها يبطل خيارها لانها
 ان قدرت على الامتناع ولم تمتنع فقد قامت باختيارها وهو
 دليل الاعراض وان لم تقدر على ان تمتنع بقدر ان تقول قبل
 الاقامة اخترت نفسي فلما لم تقدر فقد عرضت عن الجواب فان
 اكلت طعاما يسيرا من غير ان تدعوا بطعام او شربت شربا
 قليلا او نامت قاعده او لبست ثوبا وهي قاعده ولم تقدر لم
 يبطل خيارها لانها تحتاج الى احتضار الشهوة فتحتاج الى اللبس
 لغيره فكان ذلك من ضرورات الخيار فلا يبطل به والاكل
 البسيط لا يدل على الاعراض وكذا النوم قاعدة من غير ان تستغفل

به وكذا اذا استجبت او قرأت شيئا قلنا لم يبطل خيارها الا التيسير
 التيسير والقراءة القليلة فلو جعل ذلك عطلا لخيارها لافسد باب
 العقود وان طال ذلك يبطل الخيار لان الطول يفسد دليل
 الاعراض ولا يكثر وجوده فان قال **الرسول** ادعوا لي شهودا شهدهم
 لم يبطل خيارها لانها تحتاج الى ذلك صيانة لاختيارها عن
 المحذور فكان ذلك من ضرورات الخيار فلم يكن ذلك دليل الاعراض
 وكذلك اذا قالت ادعوا لي ابي استغفيرة لان هذا امر يحتاج
 الي المشورة **وقدر روي** ان رسول الله صلى الله عليه وسلم
 قال لعائشة رضي الله عنها اني اعرض عليك امرا فلا تعجلي حتى
 تستشيري ابيك فلو كانت المشورة يبطله لخيارها لما نذرها
 الى الاستشارة ولو قالمت اخترتك او لا اختار اطلاق
 خرج الامر من يدك لا بها صحت برد التملك وانه يبطل به لانه
 الرد فيها لتخرج اولى وسوا كان التملك بكلمة كمال او بدونها
 بان قال لها امرك بيدك كذا شئت لما ذكرنا ان اختيارها زجها
 رد التملك فبرئ ما جعل اليها من جميع الاوقات **هذا اذا**
 كان التقويين مطابقا عن الوقت فاما اذا كان موقفا فان اطلق
 الوقت بان قال امرك بيدك اذا شئت او اذا شئت اومتي ما
 شئت فلما الخيار في المجلس وغير المجلس ولا يقيده بالمجلس حتى
 لو ردت الامر لم يكن ردا ولو قامت عن مجلسها او اخذت في عمل
 اخر او كلام اخر فلما انه يطلق نفسها لانه ما ملكها الاطلاق
 مطلقا لكون طالبا جوابها في المجلس بل ملكها في اي وقت شاءت
 فلما ان تطلق نفسها في اي وقت شاءت الا انها لا تملك ان
 تطلق نفسها الا واحدة لما نذكر فان وقته بوقت خاص بان قال
 امرك بيدك يوما او شهرا او سنة او اليوم او الشهر او السنة
 او قال هذا اليوم او هذا الشهر او هذه السنة لا يقيده بالمجلس
 ولها الامر في الوقت كله تختار نفسها فيما شاءت منه ولو قامت
 من مجلسها او شاعلت بغير الجواب لا يبطل خيارها ما بقي شيء من
 الوقت بخلاف لانه فوض الامر اليها في جميع الوقت المذكور
 فيبقى ما بقي الوقت بخلاف لانه فوض الامر اليها في جميع الوقت
 المذكور فيبقى ما بقي الوقت ولانه لو بطل الامر باعراضها لم يكن
 للتوقيت فائده وكان الوقت وغير الوقت سواء غير انه ان ذكر
 اليوم او الشهر او السنة منكرا فلما الامر في الساعة التي تكلم فيها
 الى مثلها من العدد والشهر والسنة لان ذلك يقع على يوم واحد

وشهرنا من سنة تامة ولا يتم الا ما قلنا ويكون الشهر ههنا بالايام لان
التقويم اذا وجد في بعض الشهور لا يمكن اعتباره الا هله فيعتبر بالايام
وان ذكر ذلك معروفا فلما الحيار في بقية اليوم وفي بقية الشهر وفي
بقية الشهر وفي بقية السنة لان المقرون منه يقع على الباقي ويعتبر
الشهر ههنا بالايام لان الاصل في الشهر هو الحلال والعادل
عند الي غيره لكان الضرورة ولا ضرورة ههنا ولو اختارت نفسها
في الوقت مرة ليس لها ان تختار مرة اخرى لان اللفظ يقتضي الوقت
لا التكرار ولو قالت اختوت زوجي او قالت لا اختار الطلاق
ذكر في بعض المواضع ان على قوله اي حنيفه ومحمد رحما الله عجز الامر
من يدها في جميع الوقت حتى لا يملك ان يختار نفسها بعد ذلك وان
بقي الوقت وعند اي يوسف رحمه الله يبطل حياها في ذلك المجلس
ولا يبطل في مجلس اخر وذكر في بعض الاختلاف على العكس من ذلك
وجه قول من قال انه لا يخرج الامر من يدها انه جعل الامر بيدها
في جميع الوقت واعراضها في بعض الوقت لا يبطل حياها في جميع كما اذا
قامت من مجلسها او اشتغلت بما يريد على الاعراض **وجه قول**
من يقول انه عجز الامر من يدها ان قولها اختوت زوجي رده
التعليك والتعليك عليك واحد فيبطل برده واحد كتمليك البيع
القيام عن المجلس لانه ليس برده حقيقة بل هو امتناع من الجواب الا
انه جعل ردا في التقويم المطلق عن الوقت ضرورة ان الزوج طلب
الجواب في المجلس والمجلس يبطل بالقيام فلو بقي الامر لبقى حالها
عن الفايده فبطل ضرورة عدم الفايده في السقاء وهذه الضرورة
مستعمدة ههنا لان الزوج طلب منها الجواب في جميع الوقت في المجلس
فكان في بقا الامر بعد القيام عن المجلس فايده فيبقى لان الزوج
خيرها بين ان تختار نفسها وبين ان تختار زوجها ولو اختارت
نفسها يبطل حياها في جميع المدة وكل اذا اختارت زوجها
وروي بن سماعه عن اي يوسف انه قال امرك بيديك هذا اليوم
فهو على اليوم كله ولو قال امرك بيديك في هذا اليوم كان على
مجلسها لان في الفصل الاول جعل اليوم كله ولو قال امرك بيديك
في هذا اليوم طرفا للامر باليد كما لو قال لله على ان اصوم عزمي
انه يلزمه صوم جميع عمره لانه جعل عمره طرفا لاصوم فاذا صار
اليوم كله طرفا للامر باليد ولا يفتيد بالمجلس وفي الفصل
الثاني جعل جزءا من اليوم طرفا كما لو قال لله على ان اصوم في عمري
لا يلزمه الا صوم واحد لانه جعل جزءا من عمره طرفا للصوم واذا

صار جزء من اليوم طرفا للامر باليد جزءا من جزءه فيجلس ولو قال
امرك بيديك الي راس الشهر صار الامر بيديها الي راس الشهر ولا يبطل
بالقيام عن المجلس والاشتغال به تركه الجواب وهل يبطل باختيارها
زوجها فهو على الاختلاف الذي ذكرنا واما كثر في التقويم المعلق
بشرط فلا يجلو من احد وجهين اما ان يكون مطلقا عن الوقت واما
ان يكون صريحا موقتا فان كان مطلقا بان قال اذا قدم فلان
قامرك بيديك فقد مر فلان فالامر بيديها اذا علمت في مجلسها
الذي يقدر فيه لان المعلق بالشروط كالشخص عند الشرط فيصير قابلا
عند تقدم امرك بيديك فاذا علمت بالتقدم كان لها الخيار
في مجلس علمها وان كان موقتا بان قال اذا قدم فلان قامرك
بيديك على ان اليوم الذي يقدم فيه فلان فاذا قدم فلان
الحيا وفي ذلك الوقت كله اذا علمت بالتقدم وعبرانه ان ذكر
اليوم متكررا يقع على يوم تارة وتارة عرفه يقع على بقية اليوم
الذي يقدم فيه ولا يبطل بالقيام عن المجلس وهل يبطل
باختيارها زوجها فهو على ما ذكرنا من الاختلاف وليس لها
ان تختار نفسها في الوقت كله الامرة وهذه لما بينا ولو لم يعلم
بقدره حتى مضى الوقت علمت فلا حيا لها بهذا التقويم
انما المأمور ما المضاف الي الوقت بان قال امرك بيديك عند
اوراس الشهر كذا في الوقت صار الامر بيدها لان الطلاق
عقل الاضافه الى الوقت فكذا عليك وكان على مجلسها من
اول الغد وراس الشهر واول الغد من حين يبطل الغد
الثاني وراس الشهر لئلا الحلال ويومها ولو قال امرك بيديك اذا
اذا اهل الشهر يصير الامر بيدها ساعة يهل الهلال ويبقى
بالمجلس ولو قال امرك بيديك اليوم وعدا او قال امرك بيديك
هذه بين اليومين فلما الامر في الوقتين تختار نفسها في ايها شاءت
ولا يبطل بالقيام عن المجلس ما بقي شي من الوقتين وهذا يبطل
باختيارها زوجها فهو على الاختلاف ما مر من الاختلاف ولو قال
لها امرك بيديك اليوم وبعد عند اختارت زوجها اليوم فلما
ان تختار نفسها بعد غد وكذا ان اذارت الامر في يومها يبطل
امر ذلك اليوم وكان الامر في يدها بعد غد حتى كان لها ان تختار
نفسها بعد غد ذكر الشيخ ابو الحسن احمد القذوري رحمه الله
في هذه المسئلة ونسب القول الي اي حنيفه واي يوسف رحما
الله وذكرها في الجامع الصغير ولم يذكر الاختلاف والوجه

انه جعل الامر بين يدي وقتين وجعل بينهما وقتا لاختيار لها فيه فصار
كل واحد من الوقتين شيئا منفصلا عن صاحبه مستقلا بنفسه في الامر
مفردا به فيتعذر التقويض معني كانه قال امرتك بيدك اليوم هـ
او الشهر او السنة او اليوم او عدا او هذين اليومين على قوله من
يقول يبطل الامر لان هناك الزمان زمان واحد لا يتخلله مالا
حيار لها فيه فكان التقويض واحدا فرد الامر فيه ببطله ولو قال
امرتك بيدك اليوم وامرك بيدك عدا فلها امران حتى لو اختارت
واحدة اليوم او ردت الامر فهو على خيارها عدا لانه لما كرا اللفظ
فقد تقدر التقويض فردا واحدا لا يكون ردا لآخر ولو اختارت نفسها
في اليوم الاول فطلعت ثم تزوجها قبل مجي العدة فارتدت ان تختار
نفسها فلها ذلك وبطلت اخرى اذا اختارت نفسها لانه ملكها
لانه ملكها بكل واحد من التقويضين طلاقا فالابحاح باحدهما لا يمنع
الابحاح بالآخر ولو قال امرتك بيدك هذه السنة فاختارت نفسها
ثم تزوجها لم يكن لها ان تختار في بقية السنة في قول ابي يوسف هـ
قال ابو يوسف رحمه الله تعالى وقياس قول ابي حنيفة ان يلزمها
الطلاق في الخيار الثاني ولست ادري هذا عنه ولكن هذا قياس قوله
ولو كان ترك القياس واستحسن كان مستقيما ولو لم تكن نفسها ولا
زوجها ولكن الزوج طلقها واحدة ولم يكن دخلها ثم تزوجها في
نلك السنة فلا خيار لها في بقية السنة في قول ابي يوسف رحمه الله
وعنه ابي حنيفة لها الخيار **وجه قول ابي يوسف** رحمه الله ان الزوج
تصرف فيما فوض اليها فخرج الامر من يدها كما لو وكل اذ ابحاح ما وكل
ببيعها انه ينزل الوكيل **وجه قول ابي حنيفة** انه جعل الامر باليد
فيه معنى التعليق فزوال الملك لا يبطله ما دام طلاق الملك الاول
قائما كما في سائر التعلقات وقوله الزوج تصرف فيما فوض اليها
ليس كذلك لانه يمكن ثلاث تطلقات ولم يفوض اليها الا واحدة
فيقتضي خروج المقوص من يده لا غير كما اذا وكل انسان ببيع ثوب
فباع الموكل ارضا لم تبطل الوكالة لما قلنا كذا هذا **واما بيان**
صفة الحكم الثابت بالتقويض فمن صفة انه غير لازم في حق المرأة
حتى يملك رده صريحا ودلالة لما ذكرنا ان جعل الامر بيدها
تخير لها بين ان تختار نفسها وبين ان تختار زوجها والتخصير بين
الزوج ومن **صفة** انه اذا خرج الامر من يدها لا يعود الامر
الي يدها بذلك الجعل ابدأ وليس لها ان تختار الامرة واحدة لان
قوله امرتك بيدك لا يقتضي التكرار الا اذا قرن به ما يقتضي التكرار

بان قال امرتك بيدك كلما شئت فيصير الامر بين يدي في ذلك المجلس وغيره
ولها ان تطلق نفسها في كل مجلس تطليقه واحد حتى تبين ثلاث لان كل
تقتضي تكرار اللفظ **قال الله تعالى** كلما شئتم جلوسهم يد لسانهم جلوسا
غيرها **وقال تعالى** كلما او قد وانا ر الحرب اطفأها الله فبقتضي تكرار
التعليق عند تكرار الشئيه الا انها لا تمدك ان تطلق نفسها في كل مجلس
الا تطليقه واحد لانه يصير قاطبا لها في كل مجلس امرتك بيدك فلا
اختارت فقد انتهى موجب ذلك التعليق ثم يتجدد لها ذلك الملك
بتعليق اخر في مجلس اخر عند مشيئة اخرى اي ان تستوفي ثلاث تطليقات
فان ثابت ثلاث تطليقات ثم تزوجت بزوج اخر وعادت الي الزوج
الاول فلا خيار لها لانها انما تمكنت تطلق نفسها بتعليق الزوج والزوج
انما ملكها ما كانت تملكه بنفسه وهو انما كان يملك طلاقات ذلك
الملك الباقية لا تطلق ملكا لم يوجد فاما ملكه بنفسه كيف
يملكه بغيره وان ثابت بواحدة او اثنتين فتزوجت بزوج اخر ثم
عادت اليه فلها ان تفتا الطلاق مرة بعد اخرى حتى تستوفي الثلاث
في قول ابي حنيفة رحمه الله في قول ابي يوسف خلافا لمحمد وهو قول الشافعي رحمه الله
سواء علم ان الزوج له الثاني هل يصدم ما دون الثلاث من الطلاق
او لا وقت ذكرنا المسئلة فما تقدم بخلاف ما اذا قال لها امرتك هـ
بيدك اذا شئت او اذا شئت اوما شئت اومتى شئت او متى شئت
ان لها الخيار في المجلس وغيره فكيف لا تملك ان تختار الامرة واحدة
فاذا اختارت مرة لا يتكرر لها الخيار في ذلك لان اذا رمتى لا تعد
التكرار وانما قيد مطلق الوقت كانه قال لها اختاري في اي
وقت شئت فكان لها الخيار في المجلس لكن مرة واحدة
فاذا اختارت مرة انتهى موجب التقويض بخلاف الفصل الاول
لان كلما تقتضي تكرار اللفظ في تكرار التقويض عند تقويض الشئيه
واما بيان ما يصلح جوابا للجعل الامر باليد من اللفظ وما لا
يصلح وبيان حكمه اذا وجد فالاصل فيه ان كل ما يصلح من اللفظ وما لا
طلاقا من الزوج يصلح طلاقا جوابا من المراه في الجملة بخلاف هـ
الاصل لان التقويض من الزوج قبل طلاقها منها فاما يملك
بنفسه يملك تسليمه من غيره وما لا فلا هو الاصل **اذ احرف هذا**
فقوله اذا قالت طلق نفسي او ابنت نفسي يكون جوابا لان
الزوج لو اتي بهذه اللفاظ كان طلاقا وكذا اذا قالت انا منك
باين او انا عليك حرام لان الزوج لو قال لها انت مني باين او انت
علي حرام كان طلاقا وكذا اذا قالت انت مني باين او انت علي حرام

لان الزوج لو قال ذلك كان طلاقا ولو قالت انا باين ولم تنقل منك او قالت
انا حرام ولم تنقل عليك فهو جواب لان الزوج لو قال لها انت باين او انت
حرام ولم ينقل مني وعلى كان طلاقا ولو قالت انت باين لزوجها انت باين
او انت حرام لم يكن طلاقا ولو قالت انا منك طالق فهو جواب لان الزوج
لو قال لها انا منك طالق لم يكن طلاقا فهو جواب لان انت من طالق كان
طلاقا وكذا لو قالت لزوجها انا طالق ولم تنقل منك لان الزوج لو قال
لها انت طالق ولم ينقل مني كان طلاقا ولو قالت لزوجها انت مني طالق
لم يكن جوابا لان الزوج لو قال لها انا منك طالق لم يكن طلاقا عندنا
خلافا للنسائي ولو قالت اخذت نفسي كان جوابا وان لم يكن هذا
اللفظ من الزوج طلاقا وانه حكم ثبت شرعا بخلاف القياس بالنسب والجماع
الصحابه رضي الله عنهم على ما نذكر **واما** الواقع لهذه الالفاظ التي
تصلح جوابا وطلاقا واحد باين عندنا ان كان النفوس مطلقا عن
قربة الطلاق بان قال لها امرك بيدك ولم ينو الثلاث **اما**
وخرج الطلقة الواحدة فلانه ليس من النفوس ما يفتي عن العدة
واما كونها باينه فلا خلاف في الالفاظ جواز الكتاب والكنابات
على اصلها مبنيات ولا في قوله امرك بيدك جعل امر نفسها بيد
فيصير عند اختيارها نفسها ما لكه نفسها وانما تصير ما لكه نفسها
بالبابين لا بالرجعي وان قرن به ذكر الطلاق بان قال لها امرك بيدك
فاختارت نفسها فهي واحدة فملك الرجعة لانه موضع اليها الصريح
حيث نص عليه وبه تبين ان ما ملكها نفسها وانما ملكها المظلمة
وحيثها بين الفعل والترك عرفنا ذلك بخص كلامه بخلاف ما
اذا اطلق لانه لما اطلق فقه ملكها نفسها ولا تملك الا بالبابين
ولو قال امرك بيدك فنوي الثلاث فطلقت نفسها ثلاثا كما نرى
ثلاثا لانه جعل امرها بيدها مطلقا فيجوز الواحد ويحتمل الثلاث
فان نوي الثلاث فقد نوي ما يجعله مطلقا الامر فتضم نيته وان
نوي الثنتين فهي واحدة عند اصحابنا الثلاثه رضي الله عنهم
خلافا لفرقة الله وقد ذكرنا المسئلة فيما تقدم وكذا اذا
قالت طلقت نفسي واخترت ولم تذكر الثلاث فهي ثلاث لانه
جواب نفوس الثلاث فيكون ثلاثا وكذا اذا قالت ابغيت نفسي
او حرمته نفسي وعتره لك من الالفاظ التي تصلح جوابا ولو
قالت طلقت نفسي واحدة واخترت نفسي بتطبيقه فهي واحدة بيمينه
بابيه لانه لما نوي ثلاثا فقد نوى اليها الثلاث وهي اب بالواحدة
فتضم واحدة كما لو قال لها طلق نفسك ثلاثا فطلقت نفسها

واحدة لانه ملكها نفسها ولا تملك نفسها الا بالبابين ولو قالت اخذت نفسي
بواحدة فهي ثلاث فرق بينهما وبين قولها طلقت نفسي واحدة **وصد**
الفرق ان معنى قولها واحدة اي بجمرة واحدة وهي عبادة عن توحيد
فعل الاختيار على وجه لا يحتاج بعد الي اختيار اخر وانما يقع الفرقة
بينهما بالكلية بحيث لا يبقى بينهما امر بعد ذلك وذلك انما يكون في
الثلاث خلافا قولها طلقت نفسي واحدة لانها جعلت التوحيد في
صفة المختار وهو الطلاق لصفة فعل الطلاق فهو الفرق بين
العضدين **فصل** **واما** قوله اختاري في كلامه فيقع فيما
ذكرنا من المواضع في الامر باليد والجواب فيه كالجواب في الامر
باليد في جميع ما وصفتنا لان كل واحدة منهما تملك الطلاق من المرأة
وتحجيرها بين ان تختار نفسها وزوجها لا تختارها الا في تبيين
احدهما ان الزوج اذا نوى الثلاث بقوله امرك بيدك يصح وفي
قوله اختاري لا يقع نية الثلاث **والثاني** ان قوله اختاري لا يده
من ذكر النفس في احد الكلامين اما في نفوس الزوج واما في جواب
المراه يصح جوابا ويقع الطلاق بان يقول لها اختاري نفسك فتقول
اخترت او يقول لها اختاري فتقول اخذت نفسي او ذكر الطلاق في
كلام الزوج او في كلام المراه بان يقول لها اختاري الطلاق فتقول
اخترت او يقول لها اختاري فتقول اخذت الطلاق او ذكر ما يدل
على الطلاق تكرارا لتحجير من الزوج بان يقول لها اختاري
اختاري فتقول اخذت او ذكر الاختاره في كلام الزوج او في كلام
المراه بان يقول الزوج اختاري اختاره فتقول المراه اخذت
او يقول لها اختاري فتقول اخذت اختاره وانما كان كذلك
لان القياس في قوله اختاري ان لا يقع به شيء وان اختارت
لغيره ليس من الالفاظ الطلاق لغيره **الاجتزاع** ان الزوج لا يملك ايقاع
الطلاق بهذا اللفظ فان من قال لامرأته اخذت منك او اخذت
نفسك لا يطلق فان لم يكن ايقاع الطلاق بهذا اللفظ بنفسه فكيف
ملك نفوسه الى غيره الا انه جعل من الالفاظ الطلاق شرعا
بالكتاب والنسنة والجماع **اما الكتاب** فتقوله تعالي فيها
النبي قل لا زواج ان كنتم تزدن الحياة الدنيا ويزييتها
فتنهال من امتعكن واسركن سراها حملا الى قوله اجرا عظيما امر
الله تعالى بنبيه صلى الله عليه وسلم بتغيير نسائه بين الفراق
والبقاء على النكاح والنبي صلى الله عليه وسلم وشرف وكرم وعظم
خيرهن على ذلك ولو لم يقع الفرقة به لم يكن الامر بالتحجير معني

وروي عن عائشة رضي الله عنها انها قالت لما امر رسول الله صلى الله عليه
 وسلم بتخيير ابي ذر واجه به ابي فقال يا عائشة اني فاكر لك امر اهل بيتك
 ان تخيلي حتى تستاذني ابوسك قالت وقد علم ان ابوي لم يكونا اليه
 بفراقه قالت ففكرت في هذا النبي قل لا رواج لك ان كنت ترد
 الحياة الدنيا ودينها ففعلت في هذا استامرا بوي قالت اريد الله
 فبرسوله والدار الاخرة وفعل سائر اوجه مثل ما فعلت فقول
 انه يوجب الفراق والبقاء على النكاح **واما الاجماع** فانه روي
 عن جماعة من الصحابة مثل عمرو وعثمان وعلي بن مسعود ومن غيرهم
 وجابر وعائشة رضي الله عنهم اجمعين انهم قالوا ان المخير اذا اختار
 نفسها في مجلسها ورفع الطلاق وكذا شبهوا ايضا هذا الخيار
 بالخيارات الطارئة على النكاح وهي خيار المعتقة وامرأة العبد
 ورفع العرقه به لك الخيار فكذلك هذا وكذا اختلفوا في كيفية
 الواقع على ما نذكره ذلك دليل اصل الوقوع اذ الكيفية من ثبات
 الصفة والصفة تستدعي وجود الموصوف فثبت كون هذا اللفظ من
 الفاظ الطلاق بالشرع فينبغي مورد الشرع والشرع وفده مع قرينه
 الفراق نصا او دلالة او قرينة النص فان اختيار الفراق
 مضمرة قوله تعالى ان كنت ترد الحياة الدنيا ودينها مع اختيار
 فراق رسول الله صلى الله عليه وسلم وبين ان تختار الله ورسوله
 والدار الاخرة فكن مختارات للطلاق او اختار الدنيا او كان
 اختياره من الدنيا ودينها اختيارا الفراق رسول الله صلى الله عليه
 وسلم اذ لم يكن معه الدنيا ودينها والصوابه رضوان الله عليهم
 اجمعين جعلوا المخيرة المحاسن وقالوا اذا اختارت نفسها في مجلسها
 وقع عندها الطلاق فليتها فهذا مورد الشرع في هذا اللفظ فينبغي
 حكمة على مورد الشرع فذا قال لها اختاري فقالت اخترت لا يقع
 به شيء لانه ليس في معنى مورد الشرع فيبقى الامر فيه على اصله
 القياس فلا يقع جوابا ولا فوله اختاري معناه اختاري اياي
 او نفسك فاذا قالت اخترت فلم تات بالجواب لانها لم تختار
 نفسها ولا زوجها فلم يقع به شيء واذا قال لها اختاري نفسك
 فنصرفت اليه كما نأقالت اخترت نفسي وكذا اذا قالت لها
 اختاري فقالت اخترت نفسي لما ذكرنا ان معنى قوله اختاري
 اي اختاري اياي او نفسك وقد اختارت نفسها فقد انت
 بالجواب وكذا لو قالت اختار نفسي يكون جوابا استخيرا فاما

والقياس ان لا يكون جوابا لان قولها اختار محتمل المحال والمستحيل
 فلا يكون جوابا مع الاحتمال **وجه الاستحسان** ان صيغة فعل
 موصوفة للمحال وانما تستعمل للاستحسان لا بقرينه سون والمعين
 على ما عرفت في موضعه وكذا اذا قال لها اختاري فقالت
 اخترت يكون جوابا قد ان لم يوجد ذكر النفس من الخائرين محسنان
 تكرار الاختيار دليل اذ اده اختيارا لطلاق لانه هو الذي
 يقبل التعبد كانه قال اختاري الطلاق فينصرف الجواب اليه
 وكذا اذا قال اختاري اختارته فقالت اخترت فهو جواب لان
 قوله اختارته يفيد معنى احدى ما تارة الامر واكثر في معنى
 التوجه والتقدم فالنقيض لما يوجد من التقدم يدل على انه اراد
 به التخيير فيما يقبل التعبد وهو الطلاق واذا قال لها
 اختاري فقالت اخترت اختارته فهو جواب لان فوجه اليها
 اختيارا لطلاق ايضا فينصرف الجواب اليه وكذا اذا قال
 لها اختاري فقالت اخترت الطلاق لان معنى قوله اختاري
 اي اختاري اياي او نفسك فاذا قالت اخترت الطلاق
 فقد اختارت نفسها فكان جوابا ولو قال لها اختاري فقالت
 اخترت اي وامر واهلي لا رواج قال قياس ان لا يكون
 جوابا ولا يقع به شيء **في الاستحسان** يكون جوابا **وجه**
 القياس انه ليس في لفظ الزوج ولا في لفظ المراء ما يدل
 على اختيارها لنفسها فلم يصلح جوابا **وجه الاستحسان**
 ان في لفظها ما يدل على الطلاق لان المراء بعد الطلاق نحو
 يا ايها واهلها واختار لا رواج عاده فكان اختيارها
 هو دلالة على اختيارها الطلاق فكانها قالت اخترت
 الطلاق **واما** الواقع بهذه الالفاظ فان كان التخيير واحدا
 ولم يذكر الثلاث في التخيير فلا يقع الا طلاق واحد وان توي
 الثلاث في التخيير وتكون باينا عندنا ان كان التخيير مطلقا
 عن قرينة المطلاق وقالت الشافعي رحمه الله اذا اراد الزوج
 بالتخيير الطلاق فاختارت نفسها وموت الطلاق يقع واحدا
 رعيه وهذا مذهبه في الكذب الامر بالمكيد ايضا **وجه**
 اختلت ابصا به رضي الله عنهم فيمن خير امراته فاخترت رجا
 او اختارت نفسها فانه بعضهم ان اختارت زوجها لا يقع
 شيء وهو قول عمرو بن مسعود وابي الدرداء وزيد بن ثابت رضي الله
 عنهم **وروي** عن علي رضي الله عنه انه اذا اختارت زوجها

يقع تطبيقه رجعيه والزوج لغيره **لاروي** عن عائشة رضي الله عنها قالت
 حثرتنا رسول الله صلى الله عليه وسلم فاختارناه فكم بعد
 ذلك طلاقا **وعن** مسروق عن عائشة رضي الله عنها انها سألت عن الرجل
 يخبر امراته بكون طلاقا فقالت قد حثرتنا رسول الله صلى الله عليه وسلم
 اذا كان طلاقا والتخير اثبات الخيار في الفراق والبقاء على النكاح
 واختيارها زوجها دليل الاعراض عن ترك النكاح والامراض
 عن ترك النكاح استيفاء النكاح فكيف يكون طلاقا وان اختارت
 نفسها قال بعضهم هي واحدة بابنه وهو واحد الروايتين عن علي
 رضي الله عنه وقال بعضهم هي واحدة رجعيه وقال زيد بن ثابت
 اذا اختارت نفسها فهو ثلاث والزوج لغيره ليقول يقع بانها
 لا رجعيه ولا ثلاثا اما وقوع البائن فلاق الزوج خيرها بين ان
 تختار نفسها لنفسها وبين ان تختار نفسها لزوجها فان اختارت
 نفسها لنفسها لو كان الواقع رجعيه لم يكن اختيارها لنفسها لغيرها
 بل لزوجها اذ لزوجها ان يزوجها اثبت او شات واما عدم
 وقوع الثلاث وان وجدت بنية الثلاث في التخير فلما ذكرنا ان
 القياس ان لا يقع بالاختيار لانه ليس من الفاظ الطلاق
 واما جعل طلاقا بالشرع ضرورة صحة التخير وحق العنود به يصير
 مقضيا بالواحدة البائنه وان كان المتقنين مقرونا بذكر الطلاق
 بان قال لها اختاري الطلاق فقالت اخترت الطلاق فهي واحدة
 رجعيه لانه لما صرح بالطلاق فقد خيرها بين نفسها بتطبيقه
 رجعيه وبين ترك التطبيق وكذا قوله امرك بيدك وان ذكره
 الطلاق في التخير بان قال لها اختاري ثلاثا فقالت اخترت
 يقع الثلاث لان التخصيص على الثلاث دليل ارادة اختيار
 الطلاق لانه موالي الذي يتعدد فقوله اخترت بينصرف اليه
 ويقع الثلاث فان كرر التخير بان قال لها اختاري اختاري
 ونوي بكل واحدة منهما الطلاق فقالت اخترت يقع ثلثان
 لان كل واحدة منهما تخيرت ما بنفسه لوجود ركنه وشروطه
 النية والثاني لا يصح تفسير الاول لان الشئ لا يفسر بنفسه
 ولا يصح جوابا امضا ولا علة ولا حكما للاول فيكون كلاما
 مبتدأ وانكر ليدل على ارادة اختيار الطلاق فقوله اخترت
 يكون جوابا لهما جميعا والواقع بكل واحدة منهما طلاق باين
 فيقع تطبيقان اثنتان وكذا اذا ذكر الثاني بحرف التثنية
 بان قال لها اختاري واختاري فاختاري لان الواو والفاء من حروف

العطف

العطف لان الفاء قد تكرر في موضع العلم وقد تكرر في موضع الحكم
 كما يقال اهدر ففقد اقال العنوت وبقا ل قد اناك العنوت قال بشر
 لكن ههنا لا يصح مله ولا حكما فيكون للعطف والمعطوف غير المعطوف
 عليه هو الاصل ولو قال لها اختاري اختاري او قال لها اختاري
 واختاري واختاري او قال لها اختاري واختاري واختاري فقالت
 اخترت فهي ثلاث لما قلنا ولو قال لها اختاري اختاري اختاري
 فقالت اخترت الاولى او الوسطى او الاخيرة فهي ثلاث في قول
 ابي حنيفة رحمه الله وعندهما يقع واحد **وجه قولهما** انها ما وقعت
 الا واحدة فلا يقع الا واحد لان الوقوع باختيارها ولم يوجد منها
 الاختيار واحد فلا يقع به الزيادة على الواحد كما اذا قال لها
 اختاري ثلاثا فقالت اخترت واحد ولا يحنيفه رحمه الله تعالى
 ان الزوج ملكها الثلاث جملة والثلاث جملة ليس بينه وبينها اولي
 ولا وسطى ولا اخير فقوله اخترت الاولى او الوسطى او الاخيرة
 يكون لغوا فيبطل تعيينها ويبقى قولها اخترت وانه يصح جوابا لكل
وعلى هذا الخلاف اذا قال لها اختاري واختاري واختاري فقالت
 اخترت الاولى او الوسطى او الاخيرة ولو قال لها اختاري
 اختاري اختاري وذكر التخير بن حرف الواو وحرف الفاء
 فقالت قد اخترت اختياريه فهو ثلاث في قولهم جميعا لان معناه
 اخترت لكل مره فيقع الثلاث وان لم يوجد ذكر التفسير من الجانبين
 جميعا لان معناه لما ذكرنا ان التكرار من الزوج دليل ارادة
 اختيار الطلاق وكذا اذا قالت اخترت الاختيار او قالت
 اخترت مره او مره او دفعه او بواحدة فهو ثلاث لما قلنا
 ولو قالت طلقت نفسي واحدة او اخترت نفسي بتطبيقه فهي
 واحدة باينه لما بينا في الامر باليد ولو قال لها اختاري اختاري
 اختاري بالف درهم فقالت اخترت الاولى او الوسطى او
 الاخيرة فهو ثلاث وعليها الف في قول ابي حنيفة رحمه الله وعند
 ابي يوسف ومحمد لا يقع الا واحد غير انها اختارت نفسها بالاخير
 كانت تطبيقه واحد وعليها الف درهم وان اختارت نفسها
 بالاولى او الوسطى كانت واحدة ولا شئ عليها والا مثل عند ابي
 حنيفة رحمه الله ان تعيين الاولى او الوسطى او الاخيرة لغو لانه
 ملكها الثلاث جملة والثلاث الملكة جملة ليس لها اولى ولا وسطى
 فكان التعيين منها لغوا فيبطل التعيين ويبقى قولها اخترت ولو
 قالت اخترت طلقت ثلاثا وعليها الف كذا هذا والا صل

عندما ان اختيار الاولى او الوسطى او الاخيرة صحيح ولا يقع الا واحدة
غير انما يقول ان لا يلزمها الا لاف الا اذا اختارت الاخيرة لان كل واحد
من التخييرات تخيير على حدة لانه كلام قام بنفسه ولو يذكر معه حرف الجمع
يجعل الكل كلاما واحدا فيبقى كل واحد منهما تخيرا تاما بنفسه فيعطى كل
واحد منهما حكم نفسه والبدل لو يذكر الاخيرة الاخيرة الا في اختيار
فلا يجب الا باختيار الاخيرة ولو ذكر حرف الواو وحرف الفان
قال لها اختاري واختاري واختاري بالقدم او قال اختاري
فاختاري بالقدم فتاقت اختارت الاولى او الوسطى والاخيرة
فعند اي حنفية رحمه الله لا يختلف الجواب فتطلق ثلاثا وعليها
الف درهم كما ذكرنا **عندما** لا يقع الطلاق في هذه الصورة
لانه لما جمع بين التخييرات الثلاث بحرف الجمع جعل لكل كلاما
واحد وقد امرها ان تحرم نفسها عليه بالقدم ولا يمكن ان
القدرم باقل من ذلك كما اذا قال لها طلقي نفسك ثلاثا بالقدم
فطلقت نفسها واحدة انه لا يقع شيء لما ذكرنا **هذا**
فصل واما قوله انت طالق ان ثبت فهو مثل قوله
اختاري في جميع ما ذكرنا لان كل واحد منهما تبيك الطلاق كلها
رجعي وهناك باب في ان المفوض ههنا صريح وهناك كتابه وكذا
اذا قال انت طالق ان احببت او رخصت او هويت او اردت لانه علق
الطلاق بفعل من افعال القلب فكان مثل قوله ان شئت وكذا اذا
قال لها انت طالق حيث شئت او حيثما شئت او ايقا شئت فهو
مثل قوله ان شئت لان قوله حيث وامن اسر مكان وما صله فيها
ولا تعلق للطلاق بالمكان فيلغوا ذكرهما لعدم الفائدة وبقي
ذكر المشيئة فصار كما قال لها انت طالق ان شئت غير ان لها
ان تطلق نفسها في المجلس ما شئت واحدة او اثنين او ثلاثا
لان كلمة كم للعدد وقد راد الطلاق هو العدد والعدد هو الواقع
وكذا كلمة ما في مثل هذا الموضع تذكر لبيان العدد وقد راد
الطلاق هو العدد والعدد هو الواقع وكذا كلمة ما في مثل
هذا الموضع تذكر لبيان العدد يقال كل من طعمني ما شئت او
القدر الذي شئت ولو قال لها انت طالق او شئت او متى
شئت او متى ما شئت لها ان تطلق نفسها في اي وقت شئت
في المجلس او بعد القيام عنه لما مر وليس لها ان تطلق نفسها
الا واحدة لانه ليس في هذه الالفاظ ما يدل على اذكار على ما مر
مخلاف قوله انت طالق كما شئت فان لها ان تطلق نفسها

وهي

واحدة تجوز واحد حتى تطلق نفسها ثلاثا لان المعلق بالمشيئة وان
كان واحدا فهو الثابت مقتضى قوله طالق وهو الطلاق لكنه علقه
بشرط المشيئة بكله وكلها فتقتضي تكرار الالفاظ فيتكرر المعلق
بتكرار الشرط واذا وقع الثلاث عند المشيئات المتكررة يبطل
التعليق عند احدا بنائها الثلاثة خلافا لزوجته الله حتى لو تزوجت
بزوج آخر ثم عادت الى الزوج الاول فطلقت نفسها لا يقع
شيء وكبير لها ان تطلق نفسها ثلاثا في كلمة واحدة لما ذكرنا في
تقدم لان المعلق بكل مشيئة والمفوض اليها تطبيقه واحده
وهي الثابت مقتضى قوله انت طالق فلا تملك الثلاث ولو قال
لها انت طالق كيف شئت طلقت للمحال تطبيقه واحدة بقوله انت
طالق في قول اي حنفية وعند اي يوسف ومحمد لا يقع عليها شيء مالم
تتأ والاصل عند اي حنفية رحمه الله في قوله انت طالق كيف
شئت لا يتعلق اصل الطلاق بالمشيئة صفة الواقع ويتقيد به
مشيئتها بالمجلس **وجه قوله** انما انما كيف من ثبات الصفة وقد
علق الوصف بالمشيئة بل المعلق بالمشيئة صفة الواقع وتعليق
الشيء بالاصل لتعليق الاصل بالشيء لا يستحال وجود الصفة
بدون وجه الموصوف واذا تعلق اصل الطلاق بالمشيئة لا يترك ما هو
نوع المشيئة **وجه قول** اي حنفية رحمه الله ان الزوج يقول
انت طالق كيف شئت او وقع اصل الطلاق للمحال ومفوض كيفية
الواقع الى مشيئتها لان كيفية الوجود لا للمقدوم او المعدوم
لاحتلال كيفية الوجود فلا بد من وجود الله اصل الطلاق للمحال
ومفوض كيفية الحال الواقع الى مشيئتها لتتغير كيفية الوجود
والا بعض المحققين في تقليد المسئلة لا في حنفية ان الزوج كيف
المعدوم والمعدوم لا يكيف فلا بد من الوجود ومن ضرورة الزوج
لوقوع ثم اذا شئت لان الزوج مفوض كيفية اليها وان نوى
للزوج البيئونه او الثلاث فان وافقت مشيئتها نية الزوج
بان قالته في مجلسها واحدة بانه او ثلاثا وقال ذلك نويت
نفي واحدة بانيه او ثلاثا لان الزوج لو لم يكن منه نية فقالت
واحدة بانيه او ثلاثا كان الواقع ما شئت فافقت مشيئتها
نية الزوج او نيتي وان خالفت مشيئتها نية الزوج بان قالت
شئت ثلاثا فقالت الزوج نويت واحدة بانيه فتصير تلك الطلقة
بانيه لما قلنا وعند ما تقع واحدة مشيئتها نيتي على ان المذهب
عند اي حنفية انه اذا قال لها طلقي نفسك واحدة فطلقت نفسها

ثلاثا لا يقع شيء وعندهما يقع واحد **وسند** ذكر اصل المسئلة في موضعها
 ان شاء الله تعالى ولو قالت شيت واحد وقال الزوج نويت الثلاث
 لا يقع بهذا المشيئة شيء في قولهم جميعا لان المذهب عندهم انه اذا
 قال طلقت نفسك ثلاثا ان شيت فطلقت نفسها واحد لا يقع
 شيء لان ذكر في الفصل الذي يليه الا ان عندنا في حنيفة قد وقعت
 طلقه واحد بقوله انت طالق حال وجوده وان لم تسمع المراه
 شيئا حتى قامت من مجلسها ولا نية للزوج او نوك واحد في
 واحد فذلك الرجعة في قول ابي حنيفة لا بها اقل وهي متيقن لها
 وعندهما لا يقع شيء وان شئت للزوج الامر من يدها ولو قال
 انت طالق ان شيت فقالت شيت ان كان كذا فان علق بشي موجود
 نحو ما اذا قالت شيت ان كان كذا فان علق بشي موجود نحو
 ما اذا قالت شيت ان كان هذا ليلا وكهرا وان هذا ابي
 او امي او زوجي او نحو ذلك يقع الطلاق لان هذا تعليق بشرط
 كائني والتعليق بشرط كائني بخير وان علق بشي غير موجود
 بان قالت شيت ان شاء فلان خرج الامر من يدها حتى لا يقع
 شيء وان شاء فلان لانه فوض اليها الخيار وهي بالتعليق
 والخير غير التعليق لان الخيار تعلق بالتعليق بمين
 فلم تات بما فوض اليها واعرضت عنه لاستغفارها واعرضت
 عنه لاستغفارها بغيره فيبطل التقويض ولو قال لها انت
 طالق ان شاء فلان فيعتد بمجلس علم فلان فاذا شيا في مجلس
 علمه لان هذا تملك الطلاق وكذلك ان كانت غائبة فيعتد
 بليقيد بالمجلس خلاف ما اذا قال انت طالق ان دخل فلان الدار فوقع
 الطلاق اذا وجد الشرط في اي وقت وجد ولا يفتيد بالمجلس لان معناه
 ايما طلاق في زمان ما بعد الشرط فيقف الوقوع على وقت وجود
 الشرط فاني في وقت وجد يقع **فصل** **واما قوله طلق نفسك**
 فهو عليك عندنا وسواء قيد بالمشيئة او لا ويقتصر على المجلس كقولها انت
 طالق ان شيت وعنده الشافعي رحمه الله هو توكيل ولا يقتصر على المجلس
 قيد بالمشيئة او لا يقيده **واما** على ان قوله لاجنبي طلق امرأتي
 توكيل ولا يفتيد بالمجلس ولا يفتيد فضل التوكيل ولو قيد بالمشيئة بان
 قال له طلق امرأتي ان شيت فهو عليك عندنا بنا الثلاثة رحمه الله
 وعندهم هو توكيل فوقع الخلل في موضعين **اما** الكلام مع الشافعي رحمه الله
 فوجه قوله انه لو اضاف الامر بالتوكيل بالتعلق الى لاجنبي ولم يفتيد
 بالمشيئة كان توكيلا بالاجماع فكذا اذا اضافته الى امرأته ولم يفتيد

هذا هو المذهب في
 ما ذكرناه من
 التعليق بشرط
 كائني بخير

بالمجلس لانه لم يختلف الا التضمن والصيغة لا يختلف باختلاف الشخص
 وكذا اذا قيد بالمشيئة لان التقيد بالمشيئة والسكون عنه منزلة واحدة
 لا بها تطلق نفسها بمشيئتها واختيارها اذ هي غير مضطرة في ذلك
 وكان ذكر المشيئة لغوا وكان ملحقا بالعدم فيبقى قوله طلق نفسك
 وانه توكيل فاذا كذا فلا يفتيد بالمجلس ولا يفتيد كذا في لاجنبي **ولنا**
 لبيان قوله لامرأته طلق نفسك تملك وجوده فلا تملك **احدها** ان المتصرف
 عن ملك هو الذي يتصرف بوايه وتدبيره واختياره والمراد بهذه
 الصيغة فكانت متصرفه عن ملك فكان تصرفا بالتطبيق اليها تملكه
 خلاف لاجنبي لا تملكه الراي والتدبير للزوج والاختيار له وكان
 اضافة الامر الى توكيل لا تملك **والثاني** ان المتصرف عن ملك
 هو الذي يتصرف لنفسه والمتصرف عن توكيل هو الذي يتصرف لغيره
 والمرأة عاملة لنفسها لا بها بالتطبيق برفع قيد الغير عن نفسها
 فكانت متصرفه عن ملك فاما لاجنبي فانه عامل لغيره لا لنفسه
 لان منفعة علمه عائدة الى غيره فكان متصرفا عن توكيل وامرأته ملك
والثالث ان قوله لامرأته طلق نفسك لا يمكن ان يجعل توكيلا
 لان الانسان لا يفتد ان يكون وكيل في حق نفسه فلم يمكن ان يجعل وكيل
 في تطبيق نفسها ويمكن ان يجعل ما لكة للطلاق بتلك الزوج فيفتد
 حله على التملك خلاف لاجنبي لانه بالتطبيق يتصرف في حق الغير
 والا لسان يفتد وكيل في حق غيره والله الموفق **اما الكلام** مع زفر
 رحمه الله تعالى فوجه قوله انه لو اطلق الكلام لكان توكيلا فكذا اذا
 قيد بالمشيئة لما مر ان التقيد والاطلاق فيه على السواء لانه
 اذا اطلق طلق عن مشيئة لا محالة لكونه مختارا في التطبيق غير مضطور
 فيه **ولنا** الفرق بين المطلق والمقيد وهو ان لاجنبي في المطلق
 يتصرف برأي الغير وتدبيره ومشيئته فكان توكيلا لا تملك
 واما في المقيد فاما يتصرف عن رأي نفسه وتدبير نفسه ومشيئته
 وهذا معنى المالكية وهو المتصرف عن مشيئته وهذا فرق واضح
 رحمه الله تعالى **واما قوله** التقيد بالمشيئة وعدمه سواء لانه متى
 ما طلق طلق عن مشيئة ممنوع انما سوا وانه متى طلق طلق عن
 مشيئته فان المشيئة تذكر ويؤاد بها اختيار الفعل وتذكره وهو
 المعنى الذي ينفي الغلبة والاضطرار وهو المعنى بقولنا المعاصي
 بمشيئة الله تعالى فان الله يتولى تخليق افعال العباد والله تعالى
 غير مغلوب ولا مضطرب في فعله وهو التخليق بل هو مختار ويذكر
 ويراد بها اختيارا لا يثار يقال ان شيت فقلت كذا وان شيت فقلت

اي ان شئت أثرت الفعل على الترك وان شئت أثرت الترك على الفعل
وهو المعنى من قولنا الموكلة ليس مختارة والمراد من المشيئة المذكورة ههنا
هو اختيار الالباء لا اختيار العقل وتركه لا نالو حله عليه للمعا
كلما ولو حله على اختيار الالباء لم يبلغ وصفاً كلاماً لعقل
عن الدعوى واجب عند الامكان واختيار الالباء في التملك لا في التوكيل
لما ذكرنا ان التوكيل يعمل عن رأي الموكل وتدبيره وانما يستغنى عنه
العبارة فقط فكان الالباء من الموكل لا من الموكل فاما التوكيل المملك
فانما يعمل برأي نفسه وتدبيره وايتار له بالملك فكان التقيد
بالمشيئة مفيداً **والاصل** ان التوكيل في الدعوى هو الالباء والتفويض
هو التسليم بالكلية لذلك سمي مشايخنا الاول توكيلاً والثاني
تفويضاً واذا ثبت ان المقيد بالمشيئة تملك والمطلق توكيل
فالتملك يقتصر على المجلس لما ذكرنا ان الملك انما يملك بشرط الجوار
في المجلس لا نه انما يملك الخطأ وكل مخلوق خاطئ غير تملك جوار
خفاً به في المجلس ولا يملك نصيباً عنه طامراً والتوكيل لا يقتصر على
المجلس لا ان التوكيل لا يملكه يمكنه القيام بما وكل بتخصيله في المجلس
ظاهر او غائب لان التوكيل في الطائفة يكون بشي لا بحضور الموكل
ويقتصر في حال غيبته لا نه اذا كان حاضراً لم يقتصر بعبارة نفسه
عن استغارة عبارة غيره فلو اقتيد التوكيل بالمجلس لكان العاقبة
الحجته فكون سوماً وملك نصيبه عنه لا نه ويملك فيملك عزله
ولو اراد بقوله طلق نفسك ثلاثاً فقد صار ثلاثاً بيدك لان
معنى قوله اياها طلق اي حصل طلاقاً والمصدر محتمل العموم
والخصوص لا نه اسم جنس فاذا نوي به الثلاث فقد نوي ما عتد كلامه
فصحت نيته ولو اراد به الثنتين لا يصح لان لفظ المقيد لفظ واحد
ولا ثمان عدد الا يوجد فيه لفظاً على ما بينا فيما تقدم وان لم
يكن له فيه يتصرف الى الواحد لا نه متيقن به ولا ان الامر المطلق
بالفعل لا شاهد يتصرف الى ما هو المقصود من ذلك الفعل
في المتعارف الا شري ان من قال لفلان اسق هذه الارض وكانت
الارض لا تقبل للزراعة الا بثلاث مرات صار ما موراً به لان
كانت تقبل بالسق مرة واحداً صار ما موراً به ومن قال لفلان
اصدب هذا الذي استحق سكاني يتصرف الى صديق يتبع به التاديب
عادة وحصل به المقصود وهو الا تزجأ ومن اصاب ثوبه بحاسه
فقال لجارية اغسله لا تصير مومرة الا بفعل محصل المقصود
وهو طهارة الثوب دل ان الامر المطلق في الشاهد يتصرف الى ما هو

المقصود

المقصود من الفعل في المتعارف والصرف والمقصود في قوله لامرأة
طلق نفسك مختلف فقد يقصد به الطلاق المبطل لذلك وقد يراد
به الطلاق المبطل محل المحلية الي سد باب التدارك فاي ذلك نوي
انصرف اليه ثم اذا صحت نيته الثلاث فان طلق نفسه ثلاثاً او
اثنتين او واحداً وقع لان الزوج ملكها الثلاث وما لك الثلاث
له ان يقع الثلاث والواحد والثنتين سواء اطلاق ما اذا قال
لها انت طالق ان شئت او ان اردت او رضيت او اذا شئت
او متى شئت او اين شئت او حيث شئت وبحوثك ونوي الثلاث
انه لا يصح لما مر ان قوله انت طالق صفة لمرأة وانما يثبت الطلاق
اقتضاً ضرورة صحة التقية يكون لها لقا ولا ضرورة في قبول نيته
الثلاث فلا يثبت في حقه ولو قال طلق نفسك ثلاثاً فطلقت نفسها
واحدة يقع كالزوج وهذا لانه لما ملكها الثلاث فقد ملكها الواحدة
لانها بعض الثلاث وبعض المملوك يكون مملوكاً **وقال** لها طلق نفسك
فطلقت نفسها واحداً ثلاثاً لم يمتنع شيء في قوله اي حنيفه رحمه الله تعالى
وقال ابو يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى يمتنع واحد **وجه قولهما** انها
انت بما فوض الزوج اليها وزادت على القدر المفوض فيقع القدر المفوض
وتلغوا الزيادة كما اذا قال لها طلق نفسك فقالت ابنت نفسي يقع
واحد رجعية وتلغوا صفة البيوت لانه لما قلنا كذا هذا **وجه قول**
الي حنيفه من وجه من الفقه **احدها** انه لو وقعت الواحدة اما
ان تقع بطريق الاصاله مقصوداً او ضمناً وضرورة وقوع الثلاث
لا سبيل الى الاول لانه لم يوجد فيقع الواحد بطريق الاصاله
لا بقدر الواحد وجود لفظ اخر وكذا لم يوجد وقت وقوع
الواحد بطريق الاصاله لان ذلك عند قولها نفسي وسكونها
عليه عليه ووقت وقوعها مع الثلاث عند قولها ثلاثاً ولا وجه
الي الثاني لانها لم تملك الثلاث اذ الزوج لم يملكها الثلاث فلم يملك
ايقاع الثلاث فلا يقع الثلاث فلا تقع الواحد ضمناً لوقوع الثلاث
فتعذر القول بالوقوع اصلاً بخلاف ما اذا قال لها طلق نفسك
ثلاثاً فطلقت نفسها واحداً لان هناك ملكها الثلاث فملك ايقاع
الثلاث وما لك ايقاع الثلاث بملك ايقاع الواحد لان بعض
المملوك مملوك وههنا بخلافه لما بينا بخلاف ما اذا قال لها طلق
نفسك واحداً فقالت طلق نفسي واحداً واحداً واحداً لان
ثم وفعل الواحد بطريق الاصاله لوجود لفظ الواحد ووقت
وقوعها بطريق الاصاله فوقع واحد بطريق الاصاله ثم استغلت

بغيرها وهي غير مملوكة لها فلما دخلها ما اذا قال لها طلق نفسك فقالت
 ابينت نفسي لان هناك او فقت ما فوض اليها بطريق الاصله لان هـ
 الا بانه من الفاظ الطلاق لغة على ما نذكر الا انها زادت على القدر
 المفوض صفة البيئونه فبلغت وبقي اصل الطلاق **والثاني**
 ان المراه بقولها طلقت نفسي ثلاثا اعرضت عما فوض الزوج اليها
 فيبطل التفويض ويخرج الامر من يدها كما اذا اشتعل بكلام اخر
 او قامت عن مجلسها ودلالة انها اعرضت عما فوض اليها انه فوض
 اليها الواحد وهي انت بالثلاث والواحد من الثلاث ان لم تكن
 غير الثلاث ولا الثلاث غير الواحد ذاتا لان الواحد منها والشي
 لا يكون غير نفسه لكنها غير الواحد لفظا وحكا ووقت وقوع ايها
 اللفظ فان لفظة الواحد غير وقت وقوع الثلاث لان الواحد
 عند قولها طلقت نفسي والثلاث تقع عند قولها ثلاثا لما ذكرنا فيما
 تقدم ان العدد هو الواضع على معنى انه افتقر بذكر الطلاق ذكر عدد
 لا يقع الطلاق قبل ذكر العدد وبقية الكلام على امره فصارت المراه
 باستغفارها بذكر الثلاث لفظا معرصة عن الواحد لفظا وحكا ووقت
 وقوع لصيرورتها مستقلة بغير المملوك دليل الامراض عما ملكت
 والامراض عما ملكت بوجوب بطلان التملك وخروج الامر عن يدها
 بخلاف ما اذا قال لها طلقت نفسك ثلاثا فطلعت نفسها واحدة لان هـ
 هناك ما اعرضت عما فوض اليها لانه فوض اليها الثلاث وتفويض الثلاث
 تفويض الواحد لان التفويض تملك وتملك الثلاث ملكك الواحد
 لانها من اجزاء الثلاث وجزء المملوك مملوك فلو نظر باعتبارها بالواحد
 مستقلة بغير ما ملكت ولا تاركة للمملوك فاما تملكك الجزء فلا يكون
 تملكك الكل فافتراقا **والثالث** ان الزوج لم يملكها الا الواحد هـ
 المنفردة وما انت بالواحد المنفردة فلم تات بما ملكها الزوج هـ
 فلا يقع شي كما لو قال لها طلقت نفسك فاعققت عيذك ولا شك ان هـ
 الزوج لم يملكها الا الواحدة المنفردة لانه نص على التوحد والتوحد
 يبيح عند التفرد في اللغة فكان المفوض اليها طليقة واحدة منفردة
 عن غيرها وهي وان انت بالواحد بانها بها بالثلاث فما انت بالواحد
 المنفردة لانها انت بثلاث مجتمعة والثلاث المجتمعة لا يوجد فيها واحدة
 منفردة لما فيها من الاستغناء لتضاد بين الاجتماع والافتراق هـ
 فلم تات بما فوض اليها فلا يقع شي بخلاف ما اذا قال لها طلقت نفسك
 ثلاثا فطلعت نفسها واحدة لانها هناك انت بما فوض اليها لكنها زادت
 على القدر المفوض لانه فوض اليها الثلاث مطلقا عن صفة الاجتماع

هذا هو الوجه في
 ان المراه اذا
 طلقت نفسها
 ثلاثا فطلعت
 نفسها واحدة

والافتراق **الاثني** ايضا لو طلقت نفسها ثلاثا متفرقة وتعين كالمطلقات
 نفسها ثلاثا مجتمعة ولو كان المفوض اليها الثلاث المجتمعة لما ملكت اجتماع
 الثلاث المتفرقة فاذا صارت الثلاث مطلقا مملوكة لها مجتمعة او متفرقة
 صارت كل واحد من المطلقات الثلاث مملوكة لها منفردة كانت او
 مجتمعة فاذا طلقت نفسها واحدة فقد انت بالمملوك ضروره وهو الجواب
 عما اذا قال لها طلقت نفسك واحدة فقالت طلقت نفسي واحدة واحدة
 لانها انت بالمفوضه وزايده فسمع القدر المفوض وتلفوا الزيادة
 وهما ما انت بالمفوض اليها اصلا وراسا فهو الفوق ولا يلزم
 ما اذا قال لها طلقت نفسك فقالت ابينت نفسي لان هناك ايضا
 انت بالمفوض اليها وزايده لان الزوج فوض اليها اصل الطلاق
 وهي انت بالاصل والوصف لان الا بانه من الفاظ الطلاق على
 ما نذكر فلما الوصف وهي وصف البيئونه وبقي الاصل هو
 صريح الطلاق فتقع حجة واحدة رجيته وذكر القدر وري
 عن ابي يوسف رحمه الله في هذه المسئلة ان قياس قول ابي حنيفة
 ان لا يقع شي وعلى هذا الخلاف الذي ذكرنا اذا قال لها طلقت نفسك
 واحدة ان شئت فطلعت نفسها ثلاثا ولو قال لها طلقت نفسك
 ثلاثا ان شئت فطلعت نفسها واحدة او ثنتين لا يقع شي في قولهم
 جميعا لانه ملكها الثلاث بشرط مشيئتها الثلاث فاذا شأت هـ
 ما دون الثلاث لم يملك الثلاث لوجود بعض شرط الملك والمك
 المعلق بشرط لا يثبت عند وجود بعض الشرط ولو قال لها طلقت
 نفسك من ثلاث ما شئت فلها ان تطلق نفسها واحدة وثنتين
 وليس لها ان تطلق نفسها ثلاثا في قول ابي حنيفة رحمه الله
 وقول ابي يوسف ومحمد رحمهما الله تطلق نفسها ثلاثا ان شأت
وجه قولهما ان كلمة من في مثل هذا الموضع يذكرونها ك
 الجنس فان من قال لغير كل من هذا الرغيف ما شئت كان له
 ان يأكل الرغيف **وجه قول ابي حنيفة** رحمه الله ان كلمة ما عا
 وكلمة من للتبعية حقيقة فلا يذم من اخذها بالمعنيين جميعا وذلك
 في ان يصير المفوض لبعض من الثلاث له حرم وذلك ان كان
 فيملك وهو الثنتان وفي مسئلة الرغيف صرفت كلمة من عن
 حقيقتها الي الجنس بدلالة الحال وهو الاصل في الطعام
 هو السماح دون الشح خصوصا في حق من قدم اليه ولو قال
 لها طلقت نفسك ان شئت فقالت شئت لا يقع الطلاق ولو قال
 لها طلقت نفسك ان شئت فقالت شئت لا يقع الطلاق ولو

فان طهرت طلاق ان شئت يقع لان في الاول امرها بالتطبيق فما لم يطق
لا يقع الطلاق ومثلية التطبيق لا يكون تطبيقا وفي الفصل الثاني
علق خلافا بيننا وبينهم وقد شات ولو قال لها طلق نفسك فقالت ابنت
نفسى طلقت واصد مملكت الرجعة وان قالت قد اخترت نفسي لم
تطلق **وجه الفرق** ان قولها ابنت من الفاظ الطلاق لان
الابا نه قطع الوصله لغة والطلاق رفع العتيد لغة الان عمل
صرح الطلاق بينا حشر عاني المدحول لها الى بعد انقضاء العده
فكان بين اللقطين موافقه من حيث الاصل ما اذا قالت ابنت
نفسى فقد انت بالاصل وزادت صفة اليمينونه فتلغو الصفة
ويبقى الاصل بخلاف قولها اخترت لان الاختيار ليس من الفاظ
الطلاق لغة بل ليل انه قال لامرته اخترتك او اخترت نفسي
لا يقع الطلاق وكذا اذا قالت امره طلقت نفسي او ابنت نفسي
وتنف على اجارة الزوج ولو قالت اخترت نفسي لا يقع على اجارة
بل يبطل الا انه جعل من الفاظ الطلاق شرعا بالضرورة واجماع
الصحابه رضوان الله عليهم عند حذو حوجه جوابا بالتحقيق وما
في معناه وهو الامر بالبدل فلا يكون جوابا في غير قبيل لغوا ه
وحكي ابو الحسن احمد بن محمد القندوري في قوله اي يوسف رحمه الله
فقال قال ابو يوسف اذا قال لها طلق نفسك فقالت ابنت
نفسى لم يقع شي على قياس قول اي حنيفة ووقع عندهما تطبيقه
رجعيه كما قال ابنت نفسي بتطبيقه ولم يذكر خلافا في حنيفة
في الجامع الصغير **وجه الفرق** له بين هذه المسئلة وبين
قوله طلق نفسك واصد على نحو ما بينا ولو قال لها طلق
نفسك لتطبيقه رجعيه فطلعت باينه او قال لها طلق نفسك
لتطبيقه باينه فطلعت رجعيه يقع ما امر به الزوج لا ما انت به
لانها انما مملك بطلاق نفسها بتمليك الزوج فملك ما ملكها
الزوج وما انت به موافق لما ملكها الزوج من حيث الاصل ه
لان كل واحد منهما من الفاظ الطلاق وانما خالفه من حيث
العصف فاذا وقع الاصل منهما استتبع الوصف المملك عليه
فيقع ما فوض اليها **فصل** **واما الرسالة هي**
ان يبعث الزوج طلاق امرته الغايبه على يد انسان فيذهب
الرسول اليها ويبلغ الرسالة على وجهها فيقع عليه الطلاق
لان الرسول ينقل كلام المرسل فكان كلامه ككلام المرسل وكان كلامه
كلام المرسل **ومنها** عدم الشك من الزوج في الطلاق وهو شرط الحكم

بوقوع الطلاق حتى لو شك فيه لا يحكم بوقوعه حتى لا يحجب عنه ان يعتزل ه
عن امراته لان الكاح كان ثابته بيقين ووقع الشك في ذوالها لا يحكم ه
بذوالها بالشك حتى لا يورث ماله ولا يرث هو ايضا من اقاربه **والاصل**
في نفي انتهاج الشك قوله تعالى ولا تقف ما ليس لك به علم وقوله صلى الله
عليه وسلم لما سئل عن الرجل يحلل اليه انه عبد الشيء في الصلاة فقال
لا يصرف حتى يسمع صوتا او يحذر عما اعتبر اليقين والي الشك ثم شك
الزوج لا يحلوا اما ان وقع في اصل التطبيق اطلقها امر لا او في عدا الطلاق
وقد له انه طهرتها واصد او يثنين او اكثر او في صفة الطلاق انه طهرها
رجعيه او باينه فان وقع في اصل الطلاق لا يحكم بوقوعه لما قلنا وان
وقع في العذر يحكم بالانقضاء منه متيقن به وفي الزيادة شك وان وقع ه
في النصفه حكم بالرجعيه لانها اضعف الطلاقين وكان متيقنا بها
فصل **واما الذي يرجع الى المراه فيها** الملك او علة
من علاقته فلا يصح الطلاق الا في الملك او في علة من علاقته الملك
وهي علة الطلاق او مضافا الي الملك وجملة الكلام فيه ان الطلاق
لا يحلوا اما ان يكون تحيزا واما ان يكون تطبيقا بشرط واما ان
يكون اضافة الى وقت اما التصريح في عذر الملك والعد مباطل
بان قال امراه اجنبيه انت طالق او طلقتك لانه انما طالق الحبل
ورفع اليه ولا حل ولا قيد في الاجنبيه فلا يتصور ابطاله ورفع
وقد قال صلى الله عليه وسلم لا طلاق قبل النكاح وان كانت
مشكوكه الغير وقع على اجارته عندنا خلافا للشافعي والمسيكه
تد في كتاب البيوع ان شأ الله تعالى **واما التعليق بشرط** فان
شك في الملك وتعليق بالملك فالتعليق في الملك نوعان احدهما
اما الحقيقي فمخول يقول لامرته ان دخلت هذه الدار فانت طالق
وان كنت فلانا او ان قدم فلان ونحو ذلك وانه صحيح بخلاف
لان الملك موجود في الحال في ظاهره بقاؤه الى وقت وجود الشرط
فيكون الجزاء له البوجود عند وجود الشرط فيحصل ما هو
المقصود من البيوع وهو التقوى على الامتناع من تحصيل الشرط
فصحت البيوع بشرط اذا وجد الشرط والمراد في ملكه او في العده يقع ه
الطلاق وان لا يقع الطلاق وان كان يخل اليه لا الى جزاء حتى
انه لو قال لامرته ان دخلت هذه الدار فانت طالق فدخلت
الدار وهي في ملكه طلقت وكذا اذا اباها قبل دخول الدار فدخلت
الدار وهي في العده عندنا لان المبانه بلقيتها صريح الطلاق عندنا
وان اباها قبل دخول الدار وانقضت عدها لم تدخل الدار لا يقع

الطلاق لعدم الملك والعدو ولكن بطل البين حق لو تزوجا ثانيا ودخلت
 الدار لا يقع شيء لان المعلق بالشرط يصير عند الشرط كالغير في التغيير في
 غير الملك والعدو باطل **فان قيل** البين ان الصحيح اذا قال لامرأته
 ان دخلت الدار فانت طالق شرحت الدار انه يقع طلاقه ولو جاز
 في ذلك الحالة لا يقع **فالجواب** من وجهين **أحدهما** ان التطبيق كلامه
 السابق عند الشرط فتعتبر الاهلية وقت وجوده وقد وجدت **والثاني**
 انما اعتبرناه بتجيزا حكما وتقديرا والمجنون من اجل ان يقع الطلاق
 على امرأته بطريق الحكم فان العتق اذا اُجِّل فبطلت المدة وقد حجب
 بفريق الثاني حتى بينهما ويكون ذلك طلاقا فاطرد الكلام بحكمه تعالى
 ولو اباها قبل دخول الدار ولم يدخل الدار حتى تزوجا ثم دخلت
 يقع الطلاق لان البين لم يطل بالابانة لانه يتصور عود الملك
 فمافات الجواز على وجه لا يتصور عوده ولو قال لامرأته ان دخلت
 الدار فانت طالق ثلاثا فطلقتها واحدة او اثنتين قبل دخول الدار
 فتزوجت بزوج اخر ودخلت بها ثم عادت الى الزوج الاول فدخلت
 الدار طلقت ثلاثا في قول ابن حنيفة وابي يوسف رحمهما الله وعند
 رحمه الله هي طالق ما بقي من الطلقات الثلاث شيء **واصل هذه**
 المسئلة ان من طلق امرأته واحدة او اثنتين ثم تزوجت بزوج اخر
 ودخل بها وعادت الى الاول انما يقع عليه ثلاث تطلقيات
 في قولهما وفي قول محمد بن قيس بن عمار بن عوف بن ربيعة الله ولقب المسئلة
 او من طلق امرأته واحدة او اثنتين ان الزوج الثاني هل يهدم الطلقة
 والتطبيقين عند هذا بغيره وعند محمد لا يهدم **والمسئلة** مختلفة
 بين الصحابة رضي الله عنهم **روي** عن علي بن عبد الله بن مسعود عن
 بن عباس وعبد الله بن عمر رضي الله عنهم مثل مذهب ابن حنيفة
 وابي يوسف رحمهما الله **وروي** عن عمرو بن لبيد وعمران بن حصين
 رضي الله عنهم مثل مذهب محمد بن عمرو **واختار** بقوله تعالى الطلاق
 مرتان الى قوله فان طلقها فلا تحل له من بعد حتى تنكح زوجا غيره
 حرما مطلقه الثلاث مطلقا من غير فصل بينهما اذا غلظت أصابة
 الزوج الثاني الثلاث وبينهما اذا لم تغلظها وهذه مطلقه الثلاث
 حقيقة والطلقة الثالثة هي الطلقة التي سبقها طلقتان فدخلت
 تحت النص ولان الزوج الثاني جعل في الشرع مثبها لحرمته
 لقوله تعالى فان طلقها فلا تحل له من بعد حتى تنكح زوجا غيره
 وحتى كلمة غاية وغاية الحرمه لا تتصور قبل وجوب الحرمه والحرمه
 لم تثبت قبل وجود الطلقات الثلاث فلم يكن الزوج الثاني بينهما

لحرمته فيلحق بالعدم **وجه قول ابن حنيفة** وابي يوسف الضوم والمقول
أما النصوص فالعومات الواردة في قوله تعالى فانكحوا ما طاب لكم
 من النساء وقوله وانكحوا الا بائني منكم وقوله صلى الله عليه وسلم تزوجوا
 ولا تطلقوا فان الطلاق لا يفسد الزوجان فلهذا الضوم ومثاله
 تقتضي جواز النكاح من غير فصل بين ان تكون المرأة مطلقه او لا
 ومن ان تكون مطلقه ثلاثا بحلها أصابة الزوج الثاني او لا
 ان المطلقه الثلاث التي لم يحل لها أصابة الزوج الثاني خصت
 بقية ما رواها تحتها **وأما المعقول** فمن وجهين **أحدهما**
 ان النكاح مندوب اليه ومسنون وعقد مصلحه لضمه مصالح الدين
 والدنيا فلا يجوز ان يمنع عنه لانه يؤدي الى التناقض لان قطع المصلح
 مفسده والشريعة منزّهة عن التناقض الا انه قد يخرج من ان يكون
 مصلحه بخالفه الاخلاق ومباينه الطباع او غير ذلك من المعايير
 ويقع التباين عن استيفاء المصالح من هذه المراه فشرع الطلاق
 لاستيفاء المصالح المطلوبة من النكاح من زوجه اخرى الا ان
 خروج النكاح من ان يكون مصلحه لا يعرف الا بالتأمل والتجربة
 ولهذا افوض الطلاق الى الزوج لاختصاصه بكال الرأي والعقل
 لميتأمل فاذا طلقها ثلاثا على ظن المخالفه لم يملك قلبه اليها حتى تزوجها
 بعد أصابة الزوج الثاني الذي هو في غاية النفاق في طبع الغل
 وبهاية المنع وله ان طريق الموافقة بينهما قد يبرر لانه احط في الحرمة
 وقصر في التأمل فبقي النكاح مصلحه لتباعد الموافقة بينهما فلا يجوز
 القول بحرمته كما في ابتداء النكاح بل اولى لان من لم يوحده الادب
 اصل الموافقة وصحها وحده دليل كمال الموافقة وهو الميل اليها
 مع وجود ما هو النهاية في النفرة لما حل نكاحها في الاستدراك
 المقاصد فبعد أصابة الزوج الثاني تجد الطلقات الثلاث
 اولى وهذا المعنى لا يوجب الفترقه بين أصابة الزوج الثاني
 بعد الطلقات الثلاث وانقضاء عدتها حل جديد والحل الجديد
 لا يزول الا بثلاث تطلقيات كما في ابتداء النكاح **والدليل** على
 ان هذا حل جديد بان الحل الاول قد زال حقيقة لانه قد مضى
 لا يتصور بقاءه الا انه اذا لم يحل من الحلين حرمه بمحل كالدام
 بعدد امثاله فيكون كشي واحد فاذا انحلت الثاني حل جديد
 والحل الجديد لا يزول الا بثلاث تطلقيات كما في ابتداء النكاح واما
 قوله تعالى فان طلقها فنقول هذه الابه تناول طلقه
 فانه مسبوقة بطلقتين فلا فصل لان التناقض لا فصل

وأما في الزوج الثاني فهي حاصلة فلا يتناولها أو محلا لاية على ما إذا
 لم يدخل بها الزوج الثاني حتى تطلقها وتزوجها الأول وتطلقها وأما
 توفيقا بين الدلائل **وأما قوله** بأن الشرع جعل أصابة الزوج الثاني
 غاية الحرمه **فمقول** كون الأصابة غاية الحرمه يقتضي أنها الحرمه عند
 الأصابه أما لا يسمي ثبوت الحمل عند عدم الأصابه وقد بينا أنه
 ثبت حل جديد بعد الأصابه ولو قال لامرأته أن دخلت الدار فانت
 طالق ثلاثا فطلقها ثلاثا قبل دخول الدار وتزوجت بزوج آخر
 ودخل بها ثم عادت إلى الأول فدخلت الدار لا يقع عليها شيء عند
 علي بن أبي النخلة رضي الله عنه وعند فرج الله يقع عليها ثلاث
 تطلقيات **وجه قوله** أن المعلق طلاقات مطلقة لا مقيدة
 بالحمل القائم إن بطل بالتحريم فقد وجد حل آخر فكان المعلق باقيا وقد
 وجد الملك عند وجود الشرط فيترك المعلق كما إذا قال لامرأته
 إن دخلت هذه الدار فانت علي كظهر أمي ثم طلقها ثلاثا قبل
 الدخول يبقى تعليق الطهار بالدخول حتى لو تزوجت بزوج آخر ثم
 عادت إلى الأول فدخلت الدار يصير مظاهرها لما ذكرنا كذا هذا
ولما أن المعلق طلاقات للحل القائم للحال وقد بطل على وجه
 لا يقصور عوده فلا يتصور الطلاق المنطل للحل القائم عند وجود الشرط
 فتبقى اليمين كما إذا صارت الشرط بحال لا يتصور عوده بأن جعل الدار
 ليميننا أو حمارها **والدليل** على أن المعلق طلاق للحل القائم أن
 المعلق طلاقات مانع من تحصيل الشرط لأن الغرض من مثل هذه
 اليمين التقوى على الامتناع من تحصيل الشرط والمنع لا يحصل إلا
 بكونه غائبا عن الوجود عند وجود الشرط وذلك هو الحل القائم للحال
 لأنه موجود للحال فالظاهر بقاءه فيحصل مانعا والذي عُدَّ
 بعد أصابة الزوج الثاني عدم للحال فالظاهر بقاءه على عدم
 فكان غائب العدم عند وجود الشرط فلا يصح طلاقا مانعا
 فلا يكون معلقا بالشرط ما لا يكون معلقا به **وأما** قوله الخالف
 أطلق فتعذر لكنه أراد به المقيد عرفنا ذلك بدلالة الغرض المطلوب
 من التصرف وهو التقوى على الامتناع وذلك لا يحصل إلا
 بطلان هذا الحل فيبقى بعد **وأما** مسألة الطهار ففيها
 اختلاف الرواية **روى** أبو طاهر الدائمي عن أصحابنا أنه بطل
 الطهار من الثلاث فلا يصير مظاهرها عند دخول الدار ثم
 ما ذكرنا من اعتبار الملك أو العدم لوقوع الطلاق في التعليق
 في الملك بشرط واحد فإن كان بشرطين هل يشترط قيام الملك

أو العدم عند وجود الشرطين جميعا قال أصحابنا الثلاثة لا يشترط
 بل الشرط قيام الملك عند وجود أحد الشرطين **وصورة المسئلة**
 إذا قال لامرأته إن كنت زيدا أو حمرا فانت طالق فطلقها وانقضت
 فكلت زيدا ثم تزوجها فكلت حمرا طلقت عندنا وعند فرج الله طلق وإن
 كان الكلام الأول في الملك والثاني في غيره الملك بأن كلت زيدا وهي
 في ملكه ثم طلقها وانقضت عدتها ثم كلت حمرا لا يقع الطلاق
 بالاتفاق **وجه قوله** زفر رحمه الله أن الخالف جعل كلام زيدا وعمد
 جميعا شوطا لوقوع الطلاق ووجود جميع الشرط شرط لنزول
 الجزاء وقت نزول الجزاء هو وقت **الاستدلال** أنها إذا كلت أحدهما
 دون الآخر لا يقع الطلاق فكذا إذا كلت أحدهما في غير الملك
 فذاك ملحق بالعدم كما إذا وجد الشرطان جميعا في غير الملك
ولما أن الملك عند وجود الشرط يشترط لنزول الجزاء وقت
 نزول الجزاء هو وقت وجود الشرط الأخير فيشترط قيام الملك
 عند ذلك لا غير وهذا لأن الملك إما يشترط أما لصحة التعليق
 أو لثبوت الحكم وهو ترك المعلق والملك قاسم في الوضوح
 جميعا فاما وقت وجود الشرط الأول وليس وقت التعليق
 ولا وقت نزول الجزاء فلا معنى لاستلزام الملك عنده ونظير هذا
 الاختلاف في كتاب الزكاة أن شرط وجوب الزكاة كماله أن شرط
 وجوب الزكاة كمال النصاب في طرفي الحول ونقصانه في أثناء
 الحول لا يمنع الوجوب عندنا وعند فرج الله يشترط الكمال من أول الحول
 إلى آخره ولو قال لامرأته أن دخلت الدار فانت طالق إن كنت
 فلانا يشترط قيام الملك عند وجود الشرط الأول وهو الدخول
 لأنه جعل الدخول شرطا فعاد اليمين كأنه قال لها عند الدخول
 إن كلت فلانا فانت طالق واليمين لا يقع إلا في الملك أو
 مضافة إلى الملك فإن كانت في ملكه عند دخول الدار صححت
 اليمين المتعلقة بالشرط وهو الكلام فإذا كلت بفتح الطلاق
 وإن لم يكن بفتح المطلق في ملكه عند الدخول بأن طلقها وانقضت
 وانقضت عدتها ثم دخلت الدار لم يقع التعليق لعدم الملك العدم
 فلا يقع الطلاق وإن كلت وإن طلقها بعد الدخول بها قبل دخول
 الدار ثم دخلت الدار وهي في العدم ثم كلت فلانا وهي في العدم
 لأن المعتد به يلحقها صريح الطلاق تنجزا فيصير تعليق طلاق
 الصواب في حال قيام العدم كالزوجه وإذا صح التعليق ووجد
 الشرط شرطه في الملك لم يوفى العدم تنزل المعلق ولو قال لامرأته

انت طالق ان شئت فهذا وقوله انت طالق ان دخلت النار سبعين خيلا وقوله
 انت طالق ان دخلت النار وان قلت فلانا سورا من حيث انه يقف وقوف
 الطلاق على مشيئتهما كما يقف على خوطها وكلامها الا ان ذلك تعليل بشرط
 وهذا عليك كقوله امرك بيدك واختاري وهذا اقتصر على المجلس
 ولهذا اقتصر على المجلس ولو صلت لا محلف لان المحلف ما سوى الله
 تعالى شرط وجزا ومشيئتهما ليست بشرط لان شرط الطلاق ما جعل
 على علم الطلاق وهو ما يكون له لا على الطلاق من غير ان يكون
 وجود الطلاق به لان ذلك يكون علة لا شرطا ومشيئتهما يتعلق
 بها وجود الطلاق بل هي تطلق منها وكذا لك مشيئة بان قال
 لها انت طالق ان شئت انا **الانثري** انه اذا قال لامرأته
 شئت طلاقك طلقت كما اذا قال طلقت **فان قيل** البس انه
 اذا قال لامرأته انت طالق ان طلقتك كان تعليل الطلاق
 بشرط التعلق حتى لو طلقتها يقع المصير ثم ينزل التعلق والتعلق
 ما حصل به الطلاق ومع هذا يصح شرط **فالجواب** ان
 التخصيل التحيير يحصل به الطلاق المخرج لا الطلاق المعلق بل الطلاق
 المعلق يحصل بغيره فكان التحيير في حق الطلاق المعلق كالتحيير
 في حق غيره وكان التحيير على محض ما كان شرطا وكذا ان اذا
 قال لها انت طالق ان هونت او اردت او اجمعت او رضيت فهي
 مثل قوله ان شئت وتتعلق الطلاق بالخبر عن هذه الاشياء لا
والاصل انه متى علق الطلاق بشي لا يوقف عليه الا من جهتها
 يتعلق باخبارها عنه ومتى علق بشي لا يوقف عليه من جهة غيرها
 لا يقبل قولها الا بيمينه **وعلى هذا** امسأبل اذا قال لها ان كنت
 تحبينني او تبغضينني فانت طالق فقلت احي او ابغض بيقع
 الطلاق استحسانا والقبيل ان لا يقع **وجه القياس** انه
 علق الطلاق بشرط لا يعلم وجوده فاشبه التعليل بمشيئة الله
 تعالى **وجه الاستحسان** انه علقه بما لا يوقف عليه الا من
 جهتها فيتعلق باخبارها عنه كما انه قال لها ان اخبريني عن محبتك
 او بغضك اياي فانت طالق ولو نص على ذلك لتعلق بمقتضى الاخبار
 كذا **هذا وعلى هذا** اذا قال لها ان كنت تحبينني او تبغضينني الله
 بالنار وان كنت تكرهين الحية فانت طالق فقلت احي او ابغض الله
 اكره وقع الطلاق لما قلنا ولو قال ان كنت تحبينني بقلبك فانت
 طالق فقلت احيك بقلبي وفي قلبها غير ذلك يقع الطلاق في قول
 ابي حنيفة وابي يوسف **وقال محمد** وجه لا يقع **وجه قوله** انه لما

قيد المحبة بالقلب فقد علق الطلاق بمقتضى المحبة لا بالخبر عنها فاذا لم يكن
 في قلبها محبة لم يربطه الشرط فلا يقع الطلاق **وجه قوله** ان المحبة
 وانكره لما كانت من الامور الباطنة التي لا يوقف عليها الا من جهتها تعلق
 الطلاق بمقتضى الاخبار وعندها دون الحقيقة وقد وجد **وعلى هذا** اذا قال
 لها اذا حضت فانت طالق فقلت حضت طلقت حين رأت الدم واستمر
 الى ثلاثة ايام لان الحيض لا يوقف عليه الا من قبلها فيقبل قولها في ذلك
 واذا استمر الدم الى ثلاثة ايام تبين ان ما رأت كان حيضا من حيث وجود
 موقع الطلاق من ذلك الوقت ولو قال لها اذا حضت حيضه فانت طالق
 لا يقع الطلاق ما لم تحض وتظهر لان الحيض اسم للحالة لا لشيء
 صلى الله عليه وسلم في سببها او طاس الا لا توطأ الحيا حتى تصغر ولا
 الحيا حتى تستبرأ ان محضه ويقع على الكمال حتى يفد ولا يستبرأ به
 وكما لها بانقضائها من ذلك بانقضال جزء من الطهر بما كان هذا في الحقا
 لتعلق الطلاق بالظهر **ونظير** اذا قال اذا صمت يوما فانت
 طالق وقع على صوم كل اليوم وذلك بان لا يجوز ومن الليل فكان علق
 الطلاق به حول الليل كذا هذا وكذا اذا قال اذا حضت سدر
 او قلت حيضه لما قلنا وكذا اذا قال لها اذا حضت نصف حيضه فانت
 طالق لا يعلق ما لم تحض وتظهر لان نصف حيضه كماله فانه
 قال اذا حضت حيضه لما قلنا وكذا اذا قال اذا حضت نصف حيضه
 فانت طالق واذا حضت نصفها الاخر فانت طالق لا يقع الطلاق
 ما لم تحض وتظهر فاذا افاضت وطهرت يقع تطبيقا لانه علق طلقه
 بنصف حيضه كاملا وعلق طلقه لاخري بنصف تلك الحيضه
 بعينها وهي حيضه كاملا وكان هذا لتعلق طلاقه بحيضه واحد
 وكما لها بانقضائها وانقضال الطهر بها فاذا انقضت بها الطهر طلقت
 تطلقتين ولو قال لها انت طالق في حيضك او مع حيضك فحين رأت
 الدم يعلق بشرط ان يستمر بها الدم ثلاثة ايام لان كله في الظروف
 والحيض لا يصح طرفا للطلاق فيجعل شرطا فانه قال انت طالق
 اذا حضت وكذا مع المقارنة فيقتضي كون الطلاق مقارنا لحيضها
 فاذا رأت الدم ثلاثة ايام تبين ان المري كان حائضا من حين وجوده
 فيقع الطلاق من ذلك الوقت ولو قال انت طالق في حيضتك ومع
 حيضتك فما لم تحض وتظهر لا تطلق لان الحيض اسم للحالة وذلك
 بانقضال الطهر ولو كانت حائضا في هذه الفصول كلها لا يقع الطلاق
 ما لم تظهر من هذه الحيضه وتخص مرة اخرى لانه جعل الحيض شرطا
 لوقوع الطلاق والشرط ما يكون معذرا على الخطأ لوجود وهو الحيض

ونصف حيضه

وقوله اذا حضمتا او ولدنا سواهما لم يحضنا جميعا او ولدنا جميعا لا يقع
الطلاق عليهما لان وجود حاضتيهما معا وولده ولد من منهما يكون هذا
الطريق وهو ان يختص كل واحد منهما حصته وتلد كل واحد منهما ولدا ه
وكذا لو قال اذا دخلتنا هذه الدار او كلمتنا فلا نأولبستما هذا الثوب
او ركبنا هذه الدابة او اكلنا هذا الطعام او شربنا هذا الشراب ه
فما لم يوجد منهما جميعا لا يقع الطلاق لانه يتصور وجوده منهما فيعمل
مخبرفة الكلام بخلاف قوله اذا حضمتا جميعه او ولدنا ولدان
ذلك **شمال** التعليل في المدك كما يصح بشرط الوجود بشرط
العدم لان الشرط علامة محضه والعدم بطلان على محضه فيقتضي شرط
غيره انه وقت تعلق المحل عند انقضاء ذلك الوقت وان اطلق لا يتناول
في اخرجه من اجزائياته **بكار** ذلك اذا قال لامرأته ان لم ادخل هذه
الدار فانت طالق او قال ان لم ات البصره فانت طالق لا يقع الطلاق
الا في اخرجه من اجزائياته لانه علق الطلاق بعدم الدخول
والا تبيان مطلقا ولا يتحقق ذلك الا في ذلك الوقت **وعلى هذا يخرج**
ما اذا قال لامرأته انت طالق ان لم اطلقك انه لا يقع الطلاق عليها
ما لم يفته الى اخرجه من اجزائياته لانه علق الطلاق بشرط عدمه
التعليق مطلقا والعدم المطلق لا يتحقق الا في ذلك الحيز ولو قال
انت طالق اذا لم اطلقك لو اذا ما لم اطلقك فان اراد باذا ان لا يقع
الطلاق الا في اخرجه من اجزائياته بالاجماع وان نوى به متى يقع
الطلاق اذا فرغ من هذا الكلام وسكت وان لم يكن له فيه قال ابو جعفر
رحمه الله هذه بمنزلة قوله ان وقال ابو يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى
هي بمعنى قوله متى **وجه قولهما** ان اذا الموقت **قال الله تعالى** اذا
الشمس كوزت واذا السماء افطرت واذا السماء انشقت الى غير ذلك
من الايات فكانت في معنى متى ولو قال متى لم اطلقك يقع الطلاق عقب
الفراغ من هذه اللفظه اذا سكنت كذا هذا **والدليل عليه** انه اذا قال
لها انت طالق اذا شئت لا يقتصر على المجلس كما لو قال متى شئت ولو قال
ان شئت يقتصر على المجلس ولو كانت للشرط لا تقتصر المشيئة على المجلس
كما في قوله ان شئت **وجه قول ابي حنيفة** رحمه الله ان هذه الكلمة كما ه
تذكر ويراد بها الوقت يذكر ويراد بها الشرط **قال الشاعر**
استغن ما اغناك ربك بالغني واذا تصيبك خصاصة فتجمل
الاثر انه حرر ما بعده فان قال اريد بها الوقت يقع الطلاق كما فرغ من
هذا الكلام وسكت كما في قوله متى وان اريد بها الشرط لا يقع الا في اخرجه من
اجزائياته كما في كنه ان وقع الشك في وقوع الطلاق عند الفراغ منه فلا

يقع مع الشك وانما لا يقتصر على المجلس لانه حصلت المشيئة في بدنها بقوله
انت طالق اذا شئت وانما تستعمل الوقت والشرط فان اريد بها الشرط
يقتضي بالقيام عن المجلس كما في قوله ان شئت وان اريد بها الوقت لا يقتضي
كما في قوله متى شئت فوقع الشك في الطلاق بالقيام عن المجلس ولا يقتضي
مع الشك فاطرد كلام ابي حنيفة رحمه الله في المعنى بخلافه تعالى وعونه
ولو قال لها ان لم ادخل هذه سنة فانت طالق او ان لم اكل فلا نأولبستما
فانت طالق فنقضت السنة قبل ان يدخلها او ياكله يقع الطلاق على هذا
مخرج الايلا بان قال لامرأته احرره والله لا اقربك اربعة اشهر ه
فنقضت المدة ولم يضر بها انه يقع طلقه بانه لا الايلا في الشرع
جعل تعليل الطلاق بشرط عدم الشيء اليها في اربعة اشهر وهو المعنى
بالتمسك الحكمي لان الشرع جعل الايلا في حق احد الحكمين وهو البر
لتعليل الطلاق بشرط البرية المدة كما انه قال لها ان لم اقربك ه
اربعة اشهر فانت طالق بانه قال الله تعالى **قال الله تعالى** وان عزموا الطلاق
فان الله سميع عليم فاذا مضت المدة والمراد في مدته او في العدة
يقع والا فلا كما في التعليق الحكمي على ما ذكرنا وله حكم اخر وهو
الحث عند القربان وسنذكره في موضعه ان شاء الله تعالى **واما**
التعليل بالمدك فصور ان يقول لا جنبه ان تزوجك فانت طالق
وانه صحيح عند اصحابنا الثلاثة حتى لو تزوجها يقع الطلاق ه
وعند الشافعي رحمه الله انا لا يصح ولا يقع الطلاق **واحيى**
بقوله صلى الله عليه وسلم لا طلاق قبل النكاح والمراد منه التعليق
لان التعديل مما لا يمكن بشكل ولان قوله انت طالق في التعليق بالملك
تطبيق بدليل ان الطلاق عند وجود الشرط يقع به اذا لم يوجد كلام اخر
سواء فكان الكلام السابق تطبيقا الا انه لم يثبت الحكم للحال المانع
وبعد عدم الشرط والنقض لا يقع تطبيقا الا في الملك ولا ملك
ههنا فلا ينعقد **ولنا** ان قوله انت طالق ليس بطلاقا للحال
بل هو تطبيق عند الشرط على معنى انه لا عمل على الانطلاق عند الشرط
فليس مدعي قيام الملك عنده لا في الحال والملك عنده موجود عند وجود
الشرط لان الطلاق يقع بعد وجود الشرط **واما الحديث** فنقول
بوجوبه ان لا طلاق قبل النكاح وهذا طلاق بعد النكاح لان المتضمن
حمله طلاقا بعد النكاح على معنى انه جملة على الاطلاق بعد
النكاح لان جعل منسبيا للطلاق بعد النكاح او يفي الكلام السابق الى
وقت وجود النكاح لان الثاني محال والاول خلاف الحقيقة واصافه ه
الطلاق الى الشرع لا الى الزوج **وقيل** في الجواب عن التعليق بالحديث

ان هذا ليس بطلاق بل هو بمن وتعلق الطلاق بالشرط وقوله التغيير
لا يشك مسلم لكن بعد ورود الحديث فاما قبله فقد كان مشكلا فانه
روي ان في الحائض كان الرجل يطلق اجنبية ويعتقد حرمتها فابطل
الحديث ذلك **والجواب** الاول احق وادق والله الموفق **وعلى هذا خلا**
اذا قال كل امرأة اتزوجها فهي طالق فتزوج امرأة طلقته عندنا ولو
تزوج تلك المرأة ثانيا لا تطلق وكذا هذا في قوله ان تزوجتك لانه
ليس في لفظه ما يوجب التكرار ولو قال لاجنبية كما تزوجتك فانت
طالق طلقت في كل مرة يتزوجها لان كلمة كل دخلت على العين
وكلمة كلما دخلت على الفعل ولو تزوجها ثلاث مرات وطلقت في
كل مرة فتزوجت بزواج اخر ثم عادت الى الاول قد ضلت الهالك
بطلاق عندنا خلافا لغيره لان المعلق هناك طلقات الملك القائم
للقائم المنبسطه لتمام القام وقد بطل ذلك بالثلاث ولو وجد الاصل
الى سبب ملك حادث وحل مستانف فلم يتعلوا ما يملك به من
الطلقات وههنا قد علمت الطلاق بسبب الملك وانه صحيح عندنا
فيصير عند تزوج كل تزوج يوجب منه لامرأته قابلا لها انت
طالق سوا كانت هذه التي تكرر عليها طلاقا او غيرها من النساء
وعلى هذا الخلاف الظاهر والابلا فان قال لاجنبية ان تزوجتك فانت
طالق على كراهي او قال والله لا اقربك والله اعلم ولو قال لامرأته انت طالق
ان كان اسمها فوقنا وقال انت طالق اذا كان هذا لها وان كان هذا في
ليلها وما في الليل او في النهار يقع الطلاق لتمام لان هذا تحقيق وليس
بتعليق بشرط او الشرط ما يكون مفقودا على خطر الوجود وهذا هو
ولو قال ان دخل الحمل في سم الحياط فانت طالق لا يقع الطلاق
لان غرضه منه تحقيق النفي حيث علقه بامر محال واما الاضافه الي
وقت فان زوج لا يخلو امان اضاف الطلاق الى الزمان
الماضي واما ان اضافه الى الزمان المستقبل فان اضافه الى الزمان
الماضي فيظن ان لو تكن المرأة في ملكه في ذلك الوقت لا يقع الطلاق
وان كانت في ملكه يقع الطلاق لتمام لان الاضافه والله اعلم
بيان ما اذا قال لامرأته انت طالق قبل ان تزوجك لا يقع الطلاق
لان نصيحة كلامه بطريق الاخبار يمكن لان الخبر به على ما اخبره
يمكن مقتضى طريق الاشياء لا بباطال الاسناد الى الماضي بكال التحقيق
بطريق الاخبار اذ في ولو قال لها انت طالق امس فان كان تزوجها اليوم
لا يقع لما قلنا وان كان تزوجها اول من امس يقع الساعة لانه بعد
نصيحة طريق الاخبار لا لعدم الخبر به فيكون كذا فيصير بطريق الاشياء بعد

نصيحة

نصيحة انشا الاضافه لان اسناد الطلاق الموجود لتمام الى الزمان
الماضي محال فطلعت الاضافه واقتصر الانشا على الحال فيقع الطلاق لتمام
ولو قال لاجنبية انت طالق اذا تزوجتك قبل ان تزوجك ثم تزوجها
وقع الطلاق لانه اوقع الطلاق بعد الزوج تراعى الواقع الى ما قبل
التزوج فوقع الطلاق ولغت الاضافه وكذا ان قال انت طالق
قبل ان تزوجك اذا تزوجتك فتزوجها يقع الطلاق ويبلغ قوله
قبل ان تزوجك ولو قدم ذكر الزوج فقال اذا تزوجتك فانت
طالق قبل ان تزوجك او قبل ذلك ثم تزوجها يقع الطلاق عند
ابي يوسف رحمه الله وعند محمد لا يقع **وجه قول محمد** رحمه الله
ان المعلق بالشرط يصير كالخبر عند وجود الشرط فيصير قابلا
عند الزوج انت طالق قبل ان تزوج ولو نص على ذلك لا يقع
كذا هذا **وجه قول ابي يوسف** رحمه الله ان اوقع الطلاق بعد
التزوج تراعى الواقع الى زمان ما قبل الزوج معلق الاضافه
وسبق الواقع على حاله والله اعلم وان اضاف الزوج الطلاق الى
ما يستقبل من الزمان فان اضافه الى زمان لا ملك له في ذلك
الزمان قطع الامر بيمين كما لو قال لها انت طالق بعد موتي وكذا اذا
قال لها انت طالق مع موتي وكذا اذا قال لها انت طالق مع موتي او
مع موتك لان معناه بعد موتي او بعد موتك لان الطلاق معلق
بوجود الموت فصار الموت شوطا اذا الجزأ بعقب الشرط فكان هذا
البيع الطلاق بعد الموت ولا ملك بعد الموت فبطل ولو قال لامرأته
وهي امه انت طالق اثنتين مع عتق مولاك فاعتقها مولاها
فان تزوجها بغير الرجعة لانه يعلق طلاقها بعتق مولاها
فصار عتق مولاها شوطا لوقوع الطلاق فيقع بعد تمام الشرط وهي
حرة في ذلك الوقت ولو قال لها اذا جاء عتقك فانت طالق اثنتين وقال
لها الموتي اذا جاء عتقك فانت حرة فاعتقك اثنتين ولا يخل له حتى
تتزوجا غير في قول ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله وقال محمد
هذا الاول سوا ملك الرجعة ولا خلاف في ان عتقها ثلاث حبس
وجه قول محمد رحمه الله علق الطلاق والعناق بيمين العتق فكان حال
زوج الطلاق والعناق واحدا وهو حال يمين العتق فيعتقان معا
والعتق حال وقوعه يكون واقعا لان الشيء حال وجوده يكون موجودا
فان الشيء في حال قيامه يكون قايما وفي حال سواه يكون اسود
فالطليقتان مصاد فانها وهي حرة ولا تقب الحرمه العليظه
ولهذا اذا كانت عتقها ثلاث حبس ولهذا المرتبة الحرمه العليظه في المسئلة

الاول كذا هذا **وجه قولهما** ان الطلاق والعقاق لما علقا بمجي الغد
 وتعلقا بمعظم العتق بغيرها وهما وهما فكذا الطلاق فتثبت الحرمة
 الغليظة ثنتين بخلاف المسئلة الاولى لان تعلق الطلاق بالعتق
 فيقع بعد ثبوت العتق ضروره على ما بينا بخلاف العدم فان وجوب
 العدم يتعلّق بالطلاق لان الطلاق بغيرها وهما وهما منكوحه
 ولا عدم على المنكوحه فلا يكون وجوبها مقارنا لوقوع الطلاق فكان
 عقيب الطلاق ضروره وهي حرة في تلك الحاله فكانت عديمه عند
 الحدايروا الله اعلم فان قال لامرأته انت طالق عدا او راس الشهر
 كذا او في غرض لوجود الملك وقت الاضافه والظاهر بقاءه الى
 الوقت المضاف اليه فصحت الاضافه بشرط اذا جاء عدا او راس الشهر
 فان كانت المدة في ملكه او في احد في اول جزء من الغد
 والشهر يقع الطلاق والا فلا كما في التعليق **وعلى هذا اخرج**
 ما اذا قال لامرأته انت طالق مبيّ ثم اطلقك او متى ما لم اطلقك
 وسكت انها طلقت لان متى للوقت فقد اضاف الطلاق الى وقت
 لا يطلقها فيه وكما فرغ من هذه المقالة وسكت وجه هذا الوقت
 فينتج الطلاق وكذا اذا قال لها انت طالق ما لم اطلقك اي في
 الوقت الذي لا اطلقك يقال في العرف وادامت تفعل كذا افعل
 كذا اي في الوقت الذي تفعل كذا افعل كذا اي في الوقت الذي
 تفعل **وقال الله تعالى** جبرائيل عيسى عليه السلام واوصاني
 بالصلاة والزكاة ما دمت حيا اي وقت حيا في يصير كأنه قال
 انت طالق في الوقت الذي لا اطلقك كما فرغ وسكت تحقيق ذلك
 الوقت فينتج الطلاق ولو قال ذلك وطلقها موصولا بان قال لها
 انت طالق ما لم اطلقك انت طالق وذكر العبارتين الاخيرتين في
 طالق هذه الظليقة دون المظليقة الاولى المضافه الى زمان
 لا يطلقها فيه عند اصحابنا الثلاثة وكذا لو قال لها انت طالق ثلاثا
 ما لم اطلقك انت طالق تقع هذه الظليقة لا غير عدا وعندهما زفر
 رحمه الله تقع ثلاث تطلقات **وجه قوله** ان اضاف الطلاق الى
 وقت لا طلاق فيه وكما فرغ من قوله ما لم اطلقك قبل قوله طالق فوجد
 ذلك الوقت فينتج المضاف **ولما** ان المضاف اليه محال عن الطلاق
 ولما قال انت طالق موصولا بالكلام الاول فلم يوجد وقت خال
 عن الطلاق لان قوله انت طالق يحملته طلاق لانه كلام واحد
 لكونه مبتدأ وخبر فلم يوجد بين الكلامين وقت لا طلاق فيه فلا يقع
 الطلاق المضاف لانعدام المضاف اليه والله اعلم **ولو قال** انت طالق

عدا وقال عنيبت اخر النمار لم يصدق في الغضا بالاجماع ويصدق فيما
 بينه وبين الله تعالى ولو قال انت طالق في عدا وقال عنيبت في اخر النمار
 يصدق في الغضا في قول ابي حنيفة رحمه الله وقال ابو يوسف ومحمد
 رحمه الله تعالى لا يصدق في الغضا وانما يصدق فيما بينه وبين الله
 تعالى لا غير وان لم يكن له فيه يقع في اول جزء من الغد بلا خلاف **وجه**
قوله ان الغدا اسم زمان والزمان اذا قرن بالغفل يصير ظرفا
 له سواء قرئ به حرف الظرف وهو حرف في اول جزء من الغد فان د
 قول القائل كقمت بوجه الجفنه وقوله كقمت في يوم الجفنه سواء
 فكان ذكر حرف الظرف ولا سكوت عنه بمنزلة واحد ولو لم
 يذكر ولو قال انت طالق عدا وقال عنيبت اخر النمار لم يصدق
 في الغضا ولهذا لو لم يكن له فيه يقع في اول جزء من الغد
وجه قول ابي حنيفة رحمه الله ان ما كان من الزمان ظرفا للغفل
 حقيقة وهو ان يكون كله ظرفا له يذكرون حرف الظرف وما كان
 منه ظرفا محاذيا له وان يكون بعضه ظرفا والاخر ظرفا لظرفه
 يذكرون مع حرف الظرف فلما قال انت طالق عدا به وحرف
 الظرف فقد جعل الغد كله ظرفا للطلاق حقيقة وانما يكون كله
 ظرفا للطلاق حقيقة اذا وقع الطلاق في اول جزء منه لانه اذا
 وقع في اول جزء منه يبين حكما وتقديرا فيكون جميع الغد ظرفا
 له بعضه حقيقة وبعضه تقديرا اما اذا وقع الطلاق في اخر
 النهار لا يكون كل الغد ظرفا له بل يكون ظرفا لظرفه فاذا
 قال عنيبت اخر النمار فقد اراد الغد ولعن الظاهر فيما بينهم
 فيه بالكذب فلا يصدق في الغضا ويصدق فيما بينه وبين
 الله تعالى لانه يودي ما يحتمله كلامه ولما قال لها انت طالق
 في عدا فلم يجعل الغد كله ظرفا للطلاق حقيقة بل جعله ظرفا
 لظرفه وبين ان الظرف الحقيقي للطلاق هو جزء من الغد
 وذلك غير صحيح فكان التعيين اليه فاذا قال عنيبت اخر النمار
 فقد عين فيصدق في التعيين لانه قوي حقيقة كلامه **ونظروا**
 اذا قال ان صمت في الدهر فعندي حرف صامتة صامتة ولو
 قال ان صمت الدهر لا صمت الانصوم الا بد بالاجماع لما قلنا
 هذا الا انه اذا لم يبين شيئا يقع الطلاق في اول جزء من الغد
 لان الاجزاء قد تعارضت وتزوج الاول منها احتياطا لثبوت الاستصحاب
 له من وجه فيقع الطلاق في اول الجزء وقد خرج الجواب عن قوله
 ان دخول حرف الظرف في الغد وعدم الدخول سواء لانه قد

بيننا انما لا يستويان والله اعلم ولوقال لامرأته انت طالق اليوم ه
وعند يقع الطلاق في اليوم لانه بعد الوقتين جميعا طوقا يكونا طاقا
وان يكون الوقتان جميعا طوقا الا عند الوقوع في اولها لانه لو تأخر
الوقوع الى الغد لكان الطوقا حادما ولو قال انت طالق اليوم غدا
او غدا اليوم يوضح باول الوقتين الذي تقوه به لانه في الاول وقع
الطلاق في اليوم ووصف اليوم بانه غدا وهو محال فلما قوله غدا
وبقي قوله اليوم فيقع الطلاق في اليوم وفي الثاني اضاف الطلاق
الى الغد ووصف الغد بانه اليوم وهو محال فلما قوله اليوم ه
وبقي قوله غدا فيقع الطلاق في غده ولو قال لها انت طالق متى
شئت او اذا شئت او اذا ما شئت او كما شئت لا يقع الطلاق
ما لم تشأ فاذا شئت وقع لانه اضاف الطلاق الى وقت مشيئتها
ووقت مشيئتها هو الزمان الذي وجه فيه مشيئتها فاذا شئت
فقد وجه ذلك الزمان فيقع ولا يقتصر هذا على المجلس خلاف
قوله ان شئت وما يجري مجراه لان هذا اضافه وذا الملك لم ي
ينبئ في موضعه ان شاء الله تعالى **وعلى هذا** الاصل يخرج المطلاق
في العدة وحمله الكلام فيه ان المرأة لا تحلوا اما ان كانت معتدة
من طلاق رجعي يقع الطلاق عليها سواء كان صريحا او كتابيا لقيام
الملك من كل وجه لان الطلاق الرجعي لا يزول الملك ولهذا يصح طهره
وابلاؤه ويثبت اللعان بينهما **وهذه** الاحكام لا تصح الا في
الملك وان كانت معتدة من طلاق باين او خلع وبني المأنة والمخلعة
فيحتملها صريح الطلاق عند اصحابنا رحمهم الله وقال الشافعي لا يحتملها
وجه قوله ان الطلاق يصر في الملك بالازالة والملك قد زال
بالخلع والابانة وازالة الزايل محال ولهذا لم يصح الخلع والابانة
ولما ساروي عن رسول الله صلى الله عليه وسلم انه قال
المختلعة يمسحها صريح الطلاق ما اذا امت في العدة وهذا نص في
الباب ولا ينها بالخلع والابانة لم يخرج من ان يكون محلا للطلاق
لان حكم الطلاق ان كان ما ينبغي عنه اللفظ لغة وهو الانطلاق
والتحلي وزوال العتيد في محل لذلك لا يها مستبعد في حال العدة
لانها ممنوعة عن الحزوج والبروز والتزوج بزواج اخر والعتيد
مواضع وان كان ما لا ينبغي عنه اللفظ لغة وهو زوال حل
المحلية شرعا فحل المحلية قائم لانه لا يزول الا بالطلقات الثلاث
ولم يوجب مكانت المأنة والمختلعة محلين للطلاق ومنه ينسب
ان قوله الطلاق تصرف في الملك بالازالة غير سديد لان زوال

الملك لا ينبغي عنه اللفظ لغة ولا يبدل عليه شرعا **لا** يزول الملك بالطلاق الرجعي واقع ولا
يزول الملك بالاجماع ولو ادعى ان لا يعدم الطلاق بل يبقى اثره في حق زوال
حل المحلية وان العدة اثره في حق زوال الملك بخلاف الابانة لانها ازالة الملك
والملك دليل **واما الكتاب** فحل محتمل بظن ان كانت رجعية وهي اللفظ الغلا
وهي قوله اعتدي واستبري رجعت وانت واحد يلحقها في طهر الروا
وروي عن ابي يوسف رحمه الله انه لا يلحقها حتى لو قال لها اعتدي لا يقع شيء
وجه هذه الرواية ان هذه كتابة والكتاب لا يعمل الا في حال قيام الملك
كسائر الكتابات **وجه ظاهر الرواية** ان الواقع لهذا النوع من الكتابات
فكان في معنى الصريح فيلحق الخلع والابانة في العدة كالصريح وان كانت
بابية لقوله انت باين ونحوه ونوي الطلاق لا يلحقها في طهر الرواية ه
بالاخلاق لان الابانة قطع الوصلة والوصلة منتطعة فلا يتصور قطعها
تدنيا بخلاف الطلاق لان ازالة العتيد وازالة حل المحلية وكل ذلك
قائم ولا يمكن تصحيح هذا الكلام بطريق الاخبار لان الخبر به علي
ما اخبر ولا يمكن تصحيحه بطريق الانشاء لان ابانة المأنة محال فيصح
بطريق الاخبار بخلاف صريح الطلاق لانه لا يمكن تصحيحه بطريق
الاخبار لانه يكون كذا فيصح بطريق الانشاء لان الابانة محتمل شرعا
وهي محرمه ونحو المحرم محال وسواه محال لانه في حال قيام العدة
او عتقها بشرط بان قال لها ان دخلت هذه الدار فانت باين
ونوي الطلاق حتى لو دخلت الدار ونوي في العدة لا يقع الطلاق لان
الابانة قطع الوصلة فلا ينعقد الا في حال قيام الوصلة وهو
الملك ولم يوجد فلا ينعقد ولو قال لامرأته ان دخلت هذه الدار
فانت باين او حرام ونحو ذلك ابانها او طهرها دخلت الدار وهي في
العدة وثبتت عليها تطبيقه بالشروط في قول اصحابنا الثلاثة وقال
زفر لا يقع وبطل التعليق **وجه قوله** ان التعليق بالشروط يصير
تخييرا عند الشرط تنديرا ولو تجز الابانة عند الشرط لا يقع به شيء
لعدم الملك **ولما** ان التعليق وقع صريحا لقيام الملك عند
وجوده من كل وجه فانعقد موجبا للبينونة وزوال الملك عند
وجود الشرط من كل وجه الا ان الابانة الطارئة اوجبت زوال الملك
من وجه المحال وبقي من وجه حال قيام العدة لقيام بعض اثار الملك
مخرج التعليق من ان يكون سببا لزوال الملك عند الشرط من كل وجه
لزوال الملك من وجه وفيه تصحيح التصرفين في حق الحكم بقدر
الامكان فكان اولي من تصحيح اصدما وابطال الاخر بخلاف تخيير
الابانة على المعتدة المأنة وتعليقها انما لا يصح لان الملك

وقت وجود التخيير والتعليق قائم من وجه دون وجه فقيامه من وجهه قيام
العدوم بوجوب الصحة وزواله من وجه يمنع الصحة وما لم يعرف صحة إذا
وقع الشك في صحة لا يصح بالشك بخلاف التعليق في مسيلتنا لأنه وقع
صحة ما يتبين لقيام الملك من كل وجه فبالتخيير لا يأنه المعترضه يقع
الشك في بطلانه فلا يسلط على الشك فهو الفرق بين التعليق والله الموفق
ولو اتي منها لم يصح ايلائه في حكم البراءة لا يلا في حق احد الحكمين وهو
البر تعليق الا يأنه سوغا بشرط البر وهو عدم القدران في المدة وقيام
الملك شرط صحة الا يأنه تخييرا كان او تعليقا كما في التعليق الحقيقي على
ما مر ولان الطلاق في الايلاء ما يقع عند مضي المدة والمختلفة
الوطي فلا يصح الايلاء في حق الطلاق ولو اتي من زوجته ثم ابا لها
ونوي الطلاق او جعلها قبل مضي اربعة اشهر ثم مضت اربعة اشهر
فتبين ان يفرقها وهي في العدة وقع الطلاق عندنا خلافا لفرقة
سأ على ان الا يأنه الساخره يلحقها الا يأنه بتعليق سابق عندنا خلافا
له ولا يصح طهاره من المباشرة والمختلفة لان الطهاره تحرم والحرمه
قد ثبتت بالا يأنه والخلع السابق وتحرم المحرم منعت ولو طلق الطهاره
بشرط ان الملك بان قال لامرأته ان دخلت الدار فانت علي كظهر
امي ثم ابا لها فدخلت الدار وهي في العدة لا يصير مظاهرا بالاجماع
وهذا محجة وفرجه الله **وجه الفرق** لما بين الطهاره وبين
الكفاية الثانية من وجهين **احدهما** اذا ذكرنا ان الطهاره بوجوب حرمه
موقته بالكفارة وقد ثبتت الحرمه بالا يأنه من كل وجه فلا يجزئ
الفرق بالطهاره بخلاف الكفاية المجزئة لانها توجب زوال الملك من
دون وجه قبل انقضاء العدة فلا يمنع ثبوت حكم التعليق **والثاني** ان
الطهاره بوجوب حرمه فتوقع بالكفارة والا يأنه توجب حرمه لا يقع
الا بقطاع جديد فكانت الحرمه الثانية بالا يأنه اقوي الحرمتين في الثانية
بالطهاره اضعفها فلا يطهر بمقابله الاقوي بخلاف تخيير الكتابه وتعليقها
فان كل واحد منهما في احباب اليمينونه وزوال الملك على اليسوا فيعمل
بهما بالتدرا لم يكن وفيما قلنا على ما جمعنا على ما بينا ونؤخرها في
العدوم لا يصح بان قال لها اختاري فاخترت نفسها في العدة حتى لا
يبقى شيء لان التخيير تمليك والتعليق بلا ملك لا يتصور ولو قال لامرأته
اذا جأ عند اختاري ثم ابا لها فاخترت نفسها في العدة لا يقع باجماع
شي لان التخيير تمليك والتعليق بلا ملك لا يتصور ولو قال لامرأته
اذا جأ عند اختاري ثم ابا لها فاخترت نفسها في العدة لا يقع شيء
بالاجماع وهذا ايضا محجة وفرجه الله **والفرق** لما بين التخيير وبين

تعليق

تعليق الكفاية الثانية بشرط انه لما قال لها اذا جأ عند اختاري ففقدته
ملكها الطلاق عند ابا لها فتعدا زال الملك للحال من وجهه وبقي من وجهه
على ما بينا والملك من وجهه لا يكتفي بالتعليق ويكتفي لازالة كما في الاستيلاء
والتمديد المطلق حتى لا يجوز بيع امر الولد والمدير المطلق ويجوز اعتاقها
كذلك هذا ولان التخيير يعتبر فيه جانب الاختيار ولا جانب التخيير
والتعليق يعتبر فيه جانب اليمين لا جانب الشرط بل انما لو
شهد شاهدان على شاهد في التخيير وشاهدان بالاختيار ثم رجع عن الشهود
فالشاهدان على شاهد في الاختيار لا على شاهد في التخيير ومثله
لو شهد شاهدان باليمين وشاهدان بالاختيار بالاختيار ثم رجعوا عن شهود
شهود اليمين لا شهود الاختيار واذا كان المعتبر في التخيير هو اختيار
المرأة لا تخيير الطلاق الزوج يعتبر بقيام الملك وقت اختياره
فلم يقع شيء وطا كان المعتبر في التخيير التعليق هو اليمين لا الشرط
يعتبر فيها الملك وقت اليمين لا وقت الشرط ولو قد فيها بالزنا
لا يلاعن لان اللعان امر يشترط الا بين الزوجين **قال الله تعالى**
والذين يرمون ازوجهم والزوجية قد انقطعت بالا يأنه والخلع
وكل فرقة توجب حرمه مؤبد كحرمه المصاهرة والرضاع فان
الطلاق لا يلحقها وان كانت في العدة لان تحريم المحرم لا يتصور
ولان اللطافة بالطلاق حرمه موقته والحرمه المؤبد اقوي
الحرمتين فلا يطهر الا بقطع في مقابلة الاقوي وكذلك لو
تستري لمساخة بعد ما دخل بها لا يلحقها الطلاق لانها ليست
معتدة ولا يلاعن في اية يجل له وطبها ولا يحل وطى المعتدة بحال
وكذلك لو قال لمساخة وهي امة العير انت طالق للسنة ثم ابا لها
اشتراها وجا وقت السنة لا يقع شيء لما ذكرنا انها ليست معتدة
والطلاق المعلق بشرط او المقتضى الى وقت لا يقع في غير ملك الكاح
والعدوم ولو قال العبد لامرأته وهي حرة انت طالق للسنة ثم
ابا لها ثم جا وقت السنة يقع عليها الطلاق لانها معتدة منه وكذلك
اذا قال للرجل لامرأته وهي امة العير انت طالق للسنة ثم اشتراها
فاعتقها ثم جا وقت السنة وقع عليها الطلاق لانها معتدة منه
بخلاف لظهور حكم العدة بعد الاغتصاف واذا ارتد الرجل وطى به ارجله
فطلق المودة لم يقع على المرأة طلاقه وان كانت في العدة لان العدة
قد انقطعت بينهما بمقتضاها بدار الحرب فلا يقع عليها طلاقه كما لا يقع
بعد انقضاء العدة فان عاد الى دار الاسلام وبقي في العدة وقع
طلاقه عليها لان المانع من الطلاق الاختلاف الدارين وقد زالت

فان ارتدت المرأة ولحقته بدار الحرب فطلق المراه لم يقع طلاق الزوج عليها
 لان العصمة قد انقطعت لمخافتها فصارت كالمعتقة العبد فان عادت قبل
 الحيز لم يقع طلاق الزوج عليها في قول ابي حنيفة رحمه الله وقال ابو يوسف
 يقع طلاقه عليها **وجه قوله ابي يوسف** ان العدة ما قبله حقيقة الا
 انه لم يظهر حكمها للحال لما منع وهو النكاح لاختلاف الدارين فاذ عادت
 الى دار الاسلام فقد زال المانع فظهر حكم العدة كما في طلاق الرجل
وجه قوله ابي حنيفة ان المرتدة لمخافتها بدار الحرب صارت كالحرية
 الاصلية **الاشوري** انها تسترق كالحريته فبطلت العدة في حيزها اصلا
 فلا يعود يعقوب بها الى دار الاسلام بخلاف المرتدة **وعلى هذا** الا
 يخرج عده الطلاق قبل الدخول انه ان وقع مجتمعا مع الكل كان اوقع
 مستقرا لا يقع الا بالاول لان لا يتبع اذا كان مجتمعا فقد طلاق الكل
 محله وهو الملك فيقع الملك الكل واذا كان مستقرا فقد باءت بالاول
 والثاني والثالث صناديقها ولا ملك ولا عدة فلا يقع **وبين هذا**
 الاصلية مسائل اذا قال لامرأته قبل الدخول انت طالق ثلاثا او قال
 انت طالق ثنتين وقع ذلك عند عامة العلماء **وقال الحسن البصري**
 لا يقع الا واحد ويلغو بقوله ثلاثا او ثنتين **وجه قوله** انت طالق
 كلامه يكون مستد او خيرا وقد سبق العدة في الذكر فيسبق في الوقوع
 فبين بقوله انت طالق والعدة بضاد فبطلت حصول البيونة فيلغو
 كما اذا قال انت طالق وطالق **وليس** ان الكلام المأتم باخره لان
 المتكلم ربما تعلق كلامه بشرط او بصفة الى وقت او لمحق به الاستئذان
 لخاصته الى ذلك فيقف اول الكلام على اخره واذا وقف عليه صار لكل
 جملة واحد فيقع لكل جملة واحدة ولا يتقدم البعض على البعض
 وهذا لو قال لها انت طالق قبل قوله واحد لم يقع شي لان الواقع
 هو العدة وذلك وجد بعد الموت وكذا لو قال لها انت طالق ثلاثا
 ان شاء الله لا يقع شي لانه توقف اول الكلام على وجود اخره المخبر له
 فلم يتعلق باوله حكم فلا يقع به شي في حال الحياة ولا يقع بعد الموت
 لعدم التعلق عنه وجود الاستئذان وعدم المحل ايضا وكذلك
 اذا ذكر بعد ما هو صفة له وقع بتلك الصفة كما اذا قال انت
 طالق باين او حرام لان الصفة مع الموصوف كلام واحد فلا
 يفضل البعض عن البعض في الوقوع وفائدة هذا لا يظهر في تخيير
 لان الطلاق قبل الدخول لا يقع الا باينا سواء وصفه بالبيونة
 او لم يصفه وانما يظهر في التعلق بان يقول لها انت طالق باين
 ان دخلت الدار انه لا يتحقق التعلق بالدخول ولان قوله باين بين

وان ارتدت المرأة
 ولحقته بدار الحرب
 فطلق المراه لم يقع
 طلاق الزوج عليها لان
 العصمة قد انقطعت
 لمخافتها فصارت
 كالمعتقة العبد فان
 عادت قبل الحيز لم
 يقع طلاق الزوج
 عليها في قول ابي
 حنيفة رحمه الله
 وقال ابو يوسف
 يقع طلاقه عليها

الايقاع والشرط لا يقع فاصلا بينهما لما ذكرنا ان الصفة مع الموصوف
 كلام واحد فلا يقع ما بين الايقاع والشرط فلا يمنع التعلق
 بالشرط ولو قال لها انت طالق واحد مع واحد او مع واحد
 يقع ثنتان لان كلمة مع للمقارنة فقد ارتفع الطلاقين معا فيقع
 معا كما لو كانت مدخولا بها وكذا لو قال انت طالق واحد قبلها
 واحد او واحد بعد واحد واحد لان هذا ايقاع طلاق واحد للحال
 او اضافة طلاقه اخري الى الزمان الماضي فيقع في الحال واحد
 ولم يصح اضافة الاخرى الى الماضي لما فيه من الاستحالة فيقع
 في الحال ولو قال انت طالق واحد قبل واحد او واحد
 بعد واحد واحد يقع واحد لانه اوقع تطلقته واحد وعقبها
 بتطبيقه اخري فوقف الاول ولغت الثانية لعدم الملك
 والعدو ولو كور لفظ الطلاق فلا مولا يجزوا اما ان كرر
 بدون حرف العطف وانما ان يكون بحرف العطف وكل ذلك
 لا يجزوا اما ان كرر بدون حرف العطف فجزا وعلق فان كرر
 بخير حرف العطف ويجز بان قال انت طالق انت طالق انت طالق
 او قال انت طالق طالق طالق بفتح الاول وتلقوا الثانية
 والثالثة لانه اوقع مستقرا اما في قوله انت طالق طالق
 تقع الاول فلان كل واحد من هذه الالفاظ الثلاثة
 كلام تام لانه مبتدأ وخبر وكل واحد منهما وجد مستقرا
 فكان كل واحد منهما ايقاعا مستقرا فيقتضي الوقوع مستقرا
 فيحصل البيونة بالاولي والثاني والثالث بعبارة واحدة ولا
 ملك ولا عدة فيلغو وكذا اذا قال انت طالق طالق طالق
 لان الثاني والثالث خبر لا مبتدأ له فيعباد المبتدأ كما
 قال انت طالق انت طالق وان علق بشرط فان قدم الشرط
 بان قال ان دخلت الدار فانت طالق انت طالق انت طالق
 فالاول يتعلق بالشرط او وجود التعلق الصحيح وهو ذكر شرط
 وجزا في الملك والثاني ينزل في الحال لان قوله انت طالق ايقاع
 تام وقوله وطالق معناه انت طالق وانه ايقاع تام لانه
 مبتدأ وخبر وقد صادف محله وهو المنكوحه فيقع ويلغو
 الثالث لوقوع البيونة بالايقاع ولون وحيا ودخلت الدار
 تنزل المعلق لان البيون باقية لا تها لا سطر بالابانة فوجد
 الشرط وهي في مدله فتنزل الجزا ولو دخلت الدار بعد البيونة
 قبل التزوج بخل ايمن ولا يقع الطلاق وان كانت مدخولا بها

لكنه مستبعد

فالأول يتعلّق بالشرط لما ذكرنا والثاني والثالث ينزلان لهما لأن كل واحد منهما ابتاع صحيح لمصداقته محله وأن آخر الشرط بأن قال أنت طالق أنت طالق أنت طالق ان دخلت الدار فالأول ينزل في الحال لأنه ابتاع تمام صداق محله ويلحق الثاني والثالث لمصداق البينة بالأول فلم يصح التعليق لعدم الملكة وإن كانت مدخولا لها تنفع الأول والثاني على ما ينبغي للمبطل بالشرط لأن الأول والثاني كل واحد منهما ابتاع تمام لكنهما مستبعدا وخبر وقد صدق محله موقع الحال والثاني علقه بالشرط فينتقل به لمصداق التعليق حال قيام العدة فصا بالنتيجة محله قصص خلاف الفصل الأول وإن كرر تحرق العطف وإن نجز الطلاق بأن قال أنت طالق ثم طالق شرط طالق أو قال أنت طالق وطالق لا يقع الأول ولا ولي بلا خلاف لأنه وقع الشك متفرقا لوجود حروف موضوعه المتفرقة لأن ثم للترتيب مع الترتيب والثاني للترتيب مع التعقيب ووقع الطلقة الأولى تمنع من ترتيب الثانية والثالثة عليها وكذلك إذا قال أنت طالق وطالق وطالق عند عامة العلماء وقال مالك يقع الثلاث **وليس** أن الواو للجمع المطلق لكن الجمع المطلق في الوجود لا يتصور بل يكون وجوده على أحد الوصفين عينا أما القرآن وأما الترتيب فإن كان الوقوع بصفة الترتيب لا يقع إلا الأول وإن كان بصفة القرآن يقع الثاني والثالث فيقع الشك في وقوع الثاني والثالث فلا يقع بالشك وإن علق بشرط فاما أن قد مر الشرط على الجوا وأما أن أخره عنه فإن قدم بأن قال ان دخلت الدار فانت طالق وطالق وطالق فعلق الكل بالشرط بالاجماع حتى لا يقع شيء قبل دخول الدار فإذا دخلت الدار قبل الدخول بها لا يقع شيء واحد في قول أبي حنيفة رحمه الله وقال أبو يوسف ومحمد يقع الثلاث إذا دخلت الدار وإن دخلت بعد الدخول بها فيقع الثلاث بالاجماع لكن عند أبي حنيفة على التقاقيب وعندهما يقع على الجمع وهذا الخلاف إذا قال لأجنبيته أن تزوجتك فانت طالق وطالق وطالق فتزوجها لا يقع إلا واحد عنده وعندهما يقع الثلاث ولو قال أن تزوجتك فانت طالق وانت على ظهري فتزوجها طلقت ولم يجز لها هذا عنده خلاف لما لو قدم الظاهر على لطلاق بأن قال أن تزوجتك فانت على ظهري ثم أنت طالق يقع الطلاق بأن قال أن تزوجتك فانت على ظهري وأنت طالق يقع الطلاق والظاهر جميعا بالاجماع **وجه قوهما**

انه

انه وقع الثلاث محله واحد كما إذا قال ان دخلت الدار فانت طالق ثلاثا ودلالة الوصف انه جمع التطلقيات الثلاث عرف الجمع وهو الواو والجمع عرف الجمع كالمجمع بلفظ الجمع لغة وشرعا **أما اللغة** فإن قول القائل جاني زيد وزيد وقوله جاني زيد ون سوا **وأما الشرع** فإن من قال لفلان على الف درهم وكذا العنقولي إذا زوج رجلا امرأة ومغولي آخر زوج اخت تلك المرأة من ذلك الرجل فبلغه النكاحان فتأجل اجزى نكاح ه هذه وهذه بطل النكاحان جميعا كما لو قال اجزى نكاحهما فتبث الجمع بحرف الجمع كالمجمع بلفظ الجمع ولو جمع بلفظ الجمع بأن قال ان دخلت هذه الدار فانت طالق ثلاثا أو وقع الثلاث سوا دخلتها قبل الدخول بها أو بعد الدخول كذا هذا ولا يلزم التحير فإنه لو ذكر لفظ الجمع قبل الدخول بها بأن قال أنت طالق ثلاثا يقع الثلاث ولو ذكر بحرف الجمع لا يقع إلا واحد بأن قال لها أنت طالق وطالق وطالق لأن العطف والجمع في التحير لم يصح لأنه لما قال لها أنت طالق فقد بان أن ما صدق لعدم العدة فاصنع وقوع الثاني والثالث لا تقدم محل الطلاق بخلاف التعليق بالشرط لأن التعليق بالشرط قد صح وصح التكلم بالثاني والثالث لأن صدق محل الطلاق بخلاف ملكه قائم بالنتيجة فصح التكلم به وإذا صح التكلم بحرف الجمع صار التكلم به كالتكلم بلفظ الجمع ولهذا وقع الثلاث إذا أخرج الشرط كذا هذا ولا يحرى حنيفة رحمه الله تعالى أن قوله ان دخلت فانت طالق وطالق وطالق ليقع الثلاث متفرقا في زمان ما يقع الشرط فيقتضي الوقوع متفرقا كما إذا قال لامرأة قبل الدخول بها أنت طالق واحد بعد هذا آخري ولأمثال ان لا يقع إذا كان متفرقا يكون الوقوع متفرقا لأن الوقوع على حسب الاتفاق لا به حكمه والحكم يثبت على وقت العمل **والدليل** على أن وقوع الثلاث في زمان ما بعد الشرط لأن الاتفاق هو كلامه السابق له إذا كلام منه سواه وكلامه متفرق فإن قوله أنت طالق كلام تام مستبدا وخبر وقوله وطالق وطالق معطوف على الأول ناقصا فيكون خبر الأول خبرا له كأنه قال أنت طالق وأنت طالق وأنت طالق وأنت طالق وهذه كل من متفرقة فيكون الاتفاق متفرقا ضروره فيقتضي الوقوع متفرقا وهو أن يقع الأول ثم الثاني ثم الثالث فإن لم تكن المرأة مدخولا بها قد دخل الأول بمنع وقوع الثاني والثالث عقبيه لانعدام الملك والعدو ولهذا يقع ه

في السجيز الا واحد لكونه لا يقع متفرقا الا ان هناك ما وقع متفرقا
في الحال في زمان ما بعد الشرط ولا يلزم ما اذا قال لها ان دخلت هذه
الدار فانت طالق ثلاثا فدخلتها ان يقع الثلاث لان هناك ما وقع
ثلاث متفرقا في الحال في زمان واحد ما بعد الشرط ولا يلزم ما اذا
قال لها ان دخلت الدار فانت طالق ثلاثا فدخلتها ان يقع الثلاث
لان هناك ما وقع الثلاث متفرقا بل او قلها حلة واحدة لان قوله
انت طالق ثلاثا موضوع العدد معلوم لغة **الانري** ان في التحيز
كذلك فكذا في التعليق ولا يلزم ما اذا اخبر الشرط لانه وصنعوا هذا
الكلام عندنا خبير الشرط ذكر الابقاع الثلاث حلة وان كان متفرقا
من حيث الصورة لغزوة دعته الى ذلك وهي ضرورة تدارك الغلط
لان الطلاق والعناق مما يجري على اللسان غلطا من غير قصد
فوصفوا الشرط والاستثناء في الكلام لتدارك الغلط حتى اذا لم يكن
ذلك عن قصد الحق الرجل به الاستثناء **فيقول** ان شاء الله تعالى
او يقول ان دخلت الدار فصار هذا الكلام عندنا خيرا بشرط
لا يقع الثلاث حلة وصنعوا وان كان من حيث الصورة متفرقا
لما جئتم الى تدارك الغلط وهو هذا اللسان فاهم ولا ية الوضع
والحاجة الى تدارك الغلط عندنا خيرا بشرط لا عند تقديمه
فيجبنا فعل حقيقة الوضع الاخر عند التقدم ولا يلزم ما اذا قال
لامرأته ان دخلت هذه الدار فانت طالق ثم قال في اليوم الثاني
ان دخلت هذه الدار فانت طالق ثم قال في اليوم الثالث ان دخلت
هذه الدار فانت طالق ثم دخلت الدار انه يقع هذه الثلاث
وان كان الابقاع متفرقا لان هناك ما وقع الثلاث متفرقا
في زمان ما بعد الشرط لان ذلك الكلام ثلاثة ايمان كل واحدة
منها جعلت علما على الاطلاق في زمان واحد بعد الشرط وكان
زمان ما بعد الشرط وهو دخول الدار وقت الحث في الايمان كلها
فيقع جملة ضرورة حتى لو قال لها ان دخلت هذه الدار فانت
طالق ثم قال في اليوم الثاني ان دخلت هذه الدار الاخرى فانت
طالق لا يقع بكل دحلة الاطلاق واحدا لان الموجود ثلاثة ايمان
لكل واحدة شرط على حدة بخلاف مسئلتنا فان الموجود ميم واحد
ولها شرط واحد وقد جعل الحال جزا هذه اليمين ابقاعات
متفرقة في زمان ما بعد الشرط فلا بد من تفرق الابقاعات
في زمان ما بعد الشرط فيقع كل جزا في زمان كما في قوله ان دخلت
هذه الدار فانت طالق واحد بعدها اخري بخلاف ما اذا قال

ان دخلت الدار فانت طالق ونصف لان هناك ما وقع متفرقا
بل مجتمعا لان قوله طالق ونصف اسم واحد وان كان النصف
معطوفا على الواحد كقولنا احد وعشرون وخمسون وكان ذلك
ابقاع تطليقتين على الجمع ولهذا كان في التحيز كذلك فكذا
في التعليق بخلاف قوله ان دخلت الدار فانت طالق واحدة
لا بد ثنتين لان ذلك ابقاع الثلاث جملة في زمان ما بعد
الشرط لانه او قل الواحد ثم تدارك الغلط باقامة الثنتين
مقام الواحد والرجوع عن الاول والرجوع لم يصح لان التعليق
الطلاق لا محتمل الرجوع عنه وصح ابقاع التطليقتين فكان
ابقاع الثلاث بعد الشرط في زمان واحد كانه قال ان دخلت
الدار فانت طالق ثلاثا وهما بخلافه **واحد** قوله انه
بين الابقاعات محزون الجمع وهو الواو **فالجواب**
عنه من وجهين **احدهما** ان الواو للجمع المطلق من غير المقدرين
القدران والتأنيب والجمع المطلق في الوجود لا يتصور لانه
لا يوجد الا مقيدا باحد صنفين فبعد ذلك حله على القوان
ليكون عدولا عن حقيقة الكله وجعلها محازا من كلمة مع وعن محله
على التأنيب وجعله محازا عن كلمة ثم فوقع التقارن من فسقط
الاختصاص بحرف الواو مع ان الترجيح معناه من وجهين **احدهما**
ان الحمل على الترتيب موافق للحقيقة لوجود الابقاع متفرقا
حقيقته لا يوجب حرف الواو والحمل على القوان مخالفا للحقيقة
فكان الحمل على الترتيب اولى **والثاني** ان الحمل على الترتيب يمنع
من وقوع الثاني والثالث والحمل على القوان يوجب الوقوع فلا
يثبت الوقوع بالشك على الاصل المعهود ان ما لم يكن ثابتا وقع
الشك في ثبوته لا يثبت بالشك بخلاف مسئلة الفصوني
فانه كما لا يجوز الجمع بين الاختين على المقارنة لا يجوز على الترتيب
فامكن العمل بحرف الواو فيما يقتضيه وهو الجمع المطلق
وفي مسئلة الاقرار يوقف اول الكلام على اخره لضرورة
تدارك الغلط والنسيان اذ قد يكون على انسان حق لاشين
فيقرر بكل الحق لاحد مما على السهو والعفلة ثم يتذكر فيتدارك
هذه اللفظة فوقف اول الكلام على اخره وصارت الجملة اقترارا
واحدا لهما للضرورة كما قلنا في تاخير الشرط في الطلاق ومثل
هذه الضرورة في مسئلتنا من عدمه فيجب العمل بالحقيقة ولو علق
حرف الغائبان قال ان دخلت الدار فانت طالق فطالق فقد جعل

الشيخ أبو الحسن عبد الله بن دلال الكوفي والامام أبو جعفر أحمد بن محمد الطحاوي
 حرف القاصه هنا حرفا لواووا ثبتا الخلاف فيه والفقهاء أبو الليث جده مثل
 كلمة بعد وعده مع عليه فقال اذا كانت غير مدخول لها لا يقع الا واصل بالاجماع
 وهكذا ذكر الشيخ الامام الاجل الاستاذ علي بن محمد الله برحمته
 وهذا اذهب الي الفقه لان القاصه لا ترتب مع التعقيب ووقع الاول بمنع
 من تعقب الثاني والثالث ولو قال ان دخلت الدار فانت طالق طالق
 ثم طالق فالاول يتعلق بالشرط والثاني يقع في الحال ويلغوا الثالث
 في قول ابي حنيفة رحمه الله كما لم يذكر الواو ولا الفاعلان قال ان دخلت
 الدار فانت طالق طالق طالق فان تزوج بها ودخلت الدار ولم تكن
 دخلت قبل ذلك دخلت الدار قبل ذلك بدل المعلق وان كانت
 مدخولا بها يتعلق الاول بالشرط ويلغوا الثاني والثالث في الحال
 فان دخلت الدار وهي في العدة او دخلتها بعد ان لا جعها نزل المعلق
 وقال ابو يوسف ومحمد يتعلق الكل بالشرط حتى لا يقع شيء في الحال
 واذا دخلت الدار يقع واحد وان كانت مدخولا بها يقع الثلاث على
 التعاقب كما اذا قال ان دخلت الدار فانت طالق واحدة ولعدها
 واحدة وتعد واحدة وكما قال ابو حنيفة في حرف الواو
وجه قولهما انه عطف البعض على البعض بحرف العطف لان حرف
 عطف كواو فيتعلق الكل بالشرط ثم الوقوع بعد الشرط يكون
 على التعاقب مقتضى حرف ثم لانه للترتيب مع التراخي فيعتبر ان
 معنى العطف في التعلق ومعنى الترتيب في الوقوع على ما ذكرنا الله
وجه قول ابي يوسف انه قوله ان دخلت الدار فانت طالق بين
 واحدة تامه لوجود الشرط والجزاؤها منعده لمحضوها في الملك
 كما قال ثم فقد تراخي الكلام الثاني عن الاول فصارا كما سكت ثم قال
 لها انت طالق فيقع في الحال ولا يتعلق بالشرط و ابو حنيفة رحمه الله
 يعتبر معنى الكلمة وهو التراخي في نفس الكلام فكان الفصل في الكلام
 الاول والثاني بالتراخي كما لفصل بالسكوت قل ما نذكر ولو آخر
 الشرط بان قال انت طالق وطالق وطالق ان دخلت الدار وقال
 انت طالق فطالق ان دخلت الدار فطالق لكل بالشرط فان وجد
 الشرط يقع الثلاث بالاجماع لان اصل المقصود صنعوا هذا الكلام
 على تاخير الشرط لا يقع الثلاث حمله في زمان ما بعد الشرط
 لما ختم الي تدرك العطف على ما بينا فيما تقدم ولو قال انت طالق
 ان دخلت الدار انت طالق لك دخلت الدار او قدم الشرط
 بان قال ان دخلت الدار فانت طالق قال ذلك ثلاثا يتعلق الكل

بالدخول فما لم يدخل الكل لا يقع شيء وان دخل الدار دخل واحد
 يقع الثلاث بالاجماع لما ذكرنا ان هذه ايمان ثلاثه لها شرط واحد
 كل بين ايقاع الثلاث في زمان واحد وهو ما بعد الشرط فكان يقع
 الثلاث جملة في زمان ما بعد الشرط لا منفردا فاذا وجد الشرط
 يقع جملة ولو قال انت طالق طالق طالق ان دخلت الدار
 فالاول يقع في الحال ويلغوا الثاني والثالث في قول ابي حنيفة وان
 كانت مدخولا بها يقع الاول والثاني في الحال ويتعلق الثالث بالشرط
 وقال ابو يوسف ومحمد رحمهما الله يتعلق الكل بالشرط ثم اذا وجد
 الشرط لا يقع الا واحد وان كان مدخولا بها يقع الثلاث سواء كانت
 مدخولا بها او غير مدخول لها او غير مدخول لها وجعل شرعنا
 في هذه الصورة كالواو والفا **وجه قولهما** على ظاهر الرواية
 عنهما ان حرف عطف كواو والفا وهما معنى خاص وهو التراخي
 فيجب اعتبار المعنيين جميعا فاعتبرنا معنى العطف في تعليق الكل
 بالشرط كما في حرف الواو والفا واعتبرنا معنى التراخي في الوقوع
 وهذا يمنع وقوع الثانية والثالثة قبل ادخولها **وجه**
قول ابي حنيفة ان كلمة ثم موضوعه للتراخي وقد دخلت على الايقاع
 فيقتضي تراخي الثاني عن الاول في الايقاع كانه قال انت طالق وسكت
 ثم قال وطالق وطالق ان دخلت الدار فيقع الاول في الحال ويلغوا
 الثاني والثالث لانها حصلت بعد ثبوت البيهوت والاول فلا يقع
 في الحال ولا يتعلقان بالشرط ايضا لانعدام الملك وقت التعلق
 فترجع التعلق **فالحاصل** انما يعتبر ان معنى التراخي في الوقوع
 لا في الايقاع و ابو حنيفة رحمه الله يعتبر معنى التراخي في الايقاع
 واعتبار ابو حنيفة رحمه الله اولى لان كلمة التراخي دخلت على الايقاع
 والتراخي في الايقاع يوجب التراخي في الوقوع لان الحكم يثبت على
 وفق العلة **فاما** القول بتراخي الوقوع من غير تراخي الايقاع
 فنقول باثبات العلة على وجه لا يقتضيه العلة وهذا لا يجوز
وروي عن ابي حنيفة رحمه الله فيمن قال لامرأته انت طالق استغفر الله
 ان دخلت الدار موصولا او قال سبحان الله او الحمد لله انه يدين
 فيما بينه وبين الله عز وجل ويقع في القضاة في الحال لان هذا
 كلام لا يتعلق له بالطلاق فيكون فاصلا بين الجزا والشرط فيقع
 التعلق كما لو سكت بينهما من غير ضروره السعال فيقع بينهما
 في الحال في القضاة ولا يصدق ان اراد به التعلق كما لو سكت بينهما
 لانه صلاق الظاهر ويدين فيما بينه وبين الله تعالى لانه نوي

ما يحتمل كلامه وكذا اذا تضمن غير سبع عشرين او تساعدا لانه لما تضمن
من غير ضروره او تساعدا لقطع كلامه فصار كما لو قطع بالسلوك
ولو قال انت طالق واحد وعشرين او واحد وثلاثين او واحد واربعين
او قال احد وعشرين او احد وثلاثين او احد واربعين فقلت ثلاثا في قول
اصحابنا الثلاثة رضي الله عنهم وقال زفر رحمه الله لا يقع الا واحد **وقوله**
قوله انه اوقع الثلاث متفرقا لانه عطف عدد على عدد فوقع الاول
يجمع وقوع الثاني كما اذا قال لها انت طالق وطالق او طالق
ولما ان قوله احد وعشرين في الوضعية كلام واحد فانه اسم واحد
وضيع لمسمى واحدا **الا ترى** انه لا يمكن ان يتكلم به الا على هذا الوجه
فلا يفصل البعض عن البعض كقوله انت طالق ثلاثا **وعلى هذا** الخلا
اذا قال انت طالق اثنتين وعشرين او اثنتين وثلاثين او اثنتين
واربعين او قال اثني وعشرين واثني وثلاثين واثني واربعين **انه**
ثلاث عندنا وعند زفر رحمه الله اثنتان لما قلنا **ولو** قال انت
طالق احدي عشره او احد عشر فهو ثلاث في قولهم حقيقا لانه كلام
واحد غير معطوف فكان جملة واحد ولو قال انت طالق واحد
وعشر او قال احد وعشره وقلت واحد بالاجماع لانه يمكن ان
يتكلم على غير هذا الوجه بان ياتي باللفظ المعتاد فيقول احدي
عشره او احد عشر فاذا لم يقل بغير عطف على الواحد فكان ايقاع
العشره بعد الواحد فلا يقع كما لو قال انت طالق وطالق او طالق
او ثم طالق ذكر الشيخ ابو الحسن الكرخي عن ابي يوسف في احدي عشر
انه ثلاث لانه يفيد ما يفيد قوله لنا احد عشر فكان مثله ولو قال
انت طالق واحد وما به او واحد والى كان واحده كذا روي الحسن
عن ابي حنيفة رحمه الله لانه كان يمكن ان يتكلم به على غير هذا الوجه
وهو ان يقول ما به واحد والى وواحد لان هذا هو المعتاد
فاذا قدم الواحد فقد خالف المعتاد فلا يمكن ان يجعل الكل عددا
واحد فيجعل عطفها فيمتنع وقوع ما زاد على الواحد **وقال**
ابو يوسف رحمه الله اذا قال واحد وما به يقع ثلاثا لان التقديم
والتاخير في ذلك معتاد **الا ترى** انهم يقولون في العادة ما به
واحد او واحد وما به على السواء ولو قال انت طالق واحد
ونصف يقع اثنتان في قولهم لان هذه جملة واحد **الا ترى**
انه لا يمكن ان يتكلم بها الا على هذا الوجه فكان هذا اسما لمسمى
واحد والطلاق لا يجوزي فكان بعضه ذكرا للكل فكان هذا
ابقاع تطبيقين كانه قال لها انت طالق اثنتين ولو قال انت

طالق نصف واحد يقع عليها اثنتان عند ابي يوسف وعند محمد
رحمهما الله واحد **له** ان التكلم على هذا الوجه غير معتاد بل العادة
تظهر واحد ونصف فان عدل عن المعتاد لم يمكن ان يجعل الكل عددا
واحد فيجعل عطفها **وابو يوسف رحمه الله** يقول لا يستقر على هذا
الوجه معتاد فانه يقال واحد ونصف ونصف وواحد على السواء
ومنها الاضافه الي المراه في صريح الطلاق حتى لو اضاف الزوج صريح
الطلاق الي نفسه بان قال انا منك طالق لا يقع الطلاق وان نوي
وهذا عندنا وعند الشافعي رحمه الله الاضافه الي المراه ليست
ليسقط له في الكفايه حتى لو قال لها انا منك باين انا عليك حرام
ونوي ودلالة الوصف ان محل الطلاق المقيد لان التلقين رفع
المقيد والرجل مقيد اذا المقيد هو المحنوع والزواج محنوع
عن المتزوج باختها وعن التزوج بربع سواها وكان مقيد
فكان محلا للطلاق ولهذا كان محلا لاضافه الكفايه المسميه
اليه لما ان الاضافه قطع الوصله وانما ثابته من جابته كذا
هذا **ولما** الكتاب والسنة والمعتول **اما الكتاب** في قوله
تعالى وتطلقن أنفسكم امر بتطبيقين والامر بالتفريق عن تركه
وتطبيق نفسه ترك لتطبيق امراته حقيقة لانه اضاف الطلاق
الي نفسه لا الي امراته حقيقة فيكون ههنا منهيا والمنهي
غير مشروع والتصرف الذي ليس مشروع لا يعتبر شرعا وهو
تفسير عدم الصوه **واما السنة** لما روي ابو داود في سننه
باسناده عن رسول الله صلى الله عليه وسلم انه قال تزوجوا
ولا تطلقوا فان الطلاق يصح له عرش الرحمن نهي عن التطلق
مطلقا سواء كان مضافا الي الزوج او الي الزوجه واكد النبي بقوله
فان الطلاق يصح له عرش الرحمن فظاهر الحديث يقتضي ان يكون
التطبيق منهيا سواء اضيف الي الزوج او اليها **شعر** حيات الرحمه
في التطبيق المضاف الي الزوجه في خصوص الكتاب من قوله تعالى
وتطلقن أنفسكم وقوله تعالى فان طلقها وقوله تعالى لا جناح
عليكم ان تطلقن النساء ونحو ذلك فيقي التطبيق المضاف الي
الزوج على أصل النهي والمنهي غير مشروع والتصرف الشرعي
اذا خرج من ان يكون مشروع لا وجود له شرعا فلا يصح ضرره
واما المعتول فهو ان قوله انا منك كما لو اما ان يعتبر
اخبارا عن كونه طالقا كما يقتضيه ظاهره لصيغه واما ان يعتبر
اثباتا لانه منطلق ولا يستل الى الثاني لانه منطلق

او ليس عليه قيد النكاح وان ثبت الثابت محال فتعين الاول وهو ان يكون اخبارا
 عن كونه طالق كما يقتضيه ظاهر الصيغة وهو صاف في هذه الاخبار
والدليل على انه ليس عليه قيد النكاح وجها **احدهما** ان قيد النكاح في جانب
 المرأة انما ثبت لضرورة تحقيق ما هو من مقاصد النكاح وهو السكن والنسب
 لان الزوج والبروز ريب فلا يطمئن قلبه اليها واذا خات بولد لا يطمئن
 بكونه منه وهذه الضرورة متقدمة في جانب الزوج فلا يثبت عليه
 قيد النكاح **والثاني** ان قيد النكاح هو ملك النكاح وهو الاحتفاظ
 بالحجز والزوج ما لك لان المرأة مملوكة ملك النكاح والمملوك لا بد
 له من مالك ولا ملك لغير الزوج فيما فعل ان الزوج ما لكما فاستحال
 انه يكون مملوكا بخلاف ما اذا اضاف الطلاق اليها فان قال لها انت
 طالق انه لا يمكن حمل هذه الصيغة على الاحتياط ولا به يكون كذا لو كان
 غير متعلقه بثبوت قيد النكاح عليها فيحمل على الانشأ وانه ممكن اقدم
 الانطلاق قبله بخلاف الكناية المبنية لان الاثبات قطع الوصله بانها
 ثابتة في الطرفين فاذا زالت من احدا الطرفين بطل من الطرفين الآخر
 ضرورة لا يستحال البطلان شي بما هو منفصل عنه والحق ان اثبات
 الحرمة وانما لا تثبت من احدا الجانبين لاستحالة ان يكون الشخص حلالا
 لمن هو حرام له بخلاف الطلاق لانه اثبات الانطلاق ورفع القيد
 والقيد لم يثبت الا من جانب واحد وانه قابض **واما** قوله الزوج ممنوع
 عن التزوج باختها واربع سواها فتعبر لكن ذلك لم يثبت الا من جانب
 واحد وانه قابض لان المنع من ذلك لكونه جمعا بين الاثنين في النكاح
 وهذا كان ثابتا قبل النكاح **الانثري** انه لو تزوجها جمعا لم يحز وسوا
 كانت الاضافة معينة او غيرهما عند عامة العلماء حتى لو قال لامرأته
 اخذ بكما طالق او قال لا ربع سنة له اخذ بكلا طالق ولم يبرأ منه
 بعينها صححت الاضافة **وقال** نقله القياس لا يصح اضافة الطلاق الا
 الى المعينة **وجه** **وله** ان المجهول لم يصح محلا للنكاح فلا يصح محلا
 لطلاق او لطلاق يرفع ما ثبت بالنكاح وكذا لم يصح محلا للبيع والهبه
 والاخبار وسائر التصرفات فكذا الطلاق **ولنا** عمومات الطلاق
 من الكتاب والسنة من قوله تعالى فطلقوهن لعدتهن وقوله تعالى
 الطلاق مرتان وقوله تعالى فان طلقها فلا محل له من بعد حتى تنكح
 زوجا غيره وقوله تعالى لا جناح عليكم ان طلقتم النساء ما لم تكون
 وقوله النبي صلى الله عليه وسلم كل طلاق جائز الا طلاق الصبي المغيث
 من غير فصل بين طلاق وطلاق وبين الطلاق الى المضاف المعين والمجهول
 ولان هذا ليس بتجيز الطلاق في الحقيقة بل هو تعليق من حيث المعنى بشرط

البيان لما تقدم ذكره الطالع مما يحتمل التعليق بالشرط **الانثري** انه يصح
 تعليق سائر الشروط فكذا هذا الشرط بخلاف النكاح فانه لا يحتمل
 التعليق بالشرط فلا يكون المجهول محلا للنكاح وكذا البيع والاحزاب
 وسائر التصرفات **وعلى هذا الوجه** لا يكون هذا ايقاع الطلاق في حق
 لانه تعليق بشرط البيان فيقع الطلاق في المبنية لاني المجهول على
 ان ان قلنا به ليقع كما قاله بعضهم فانه كما لا يمكن رفعها لبيان
 فالطلاق يحتمل تعليق خطبه المرأة **الانثري** انه يحتمل تعليق
 والا صلافة بحقيقته ان البيع يحتمل جريان الجهالة فانه اذا باع قتيلا
 من صريح جاز وكذا المذموم بعد شيئين على ان المشتري باختيار باخذ
 ايها شيئا ويبرأ الاخر جاز فالطلاق اول لانه في احتقال المحطوف
 البيع **الانثري** انه يحتمل تعليق والا صلافة والبيع لا يحتمل
 ذلك فلا جاز بيع المجهول فالطلاق اول وسوا كانت الجهالة عقارة
 او طارية بان اطلق واحدة من نسائه غنيا لم يفسد المطلقة حتى
 لا يحل له وطى واحدة منهن لان المقارن لما لم يمنع صحة الاضافة
 فالطاري لان لا يرفع الاضافة الصحيحة اول لان المنع اميل
 من الرفع **وله** اعلم **ومنها** الاضافة الى جميع اجزاها او الى جزء
 جامع منها او شايع ومجمله الكلام انه لا خلاف انه اذا اضاف
 الطلاق الى **جميع** منها كالراس والوجه والرقبة والفرج انه
 يقع الطلاق لان هذه الاعضاء يعبر عنها بها عن جميع البدن
 يقال فلان يملك كذا كذا راسا من الوثيق وكذا كل ارقبه وقال
 الله تعالى او يحذر رقبته والمواد بها الجملة وفي الخبر لعن الله
 الفروج على السروج والوجه يذكر ويراد به الذات قال الله
 تعالى كل منى فالك لا وجهه اي الا هو ومن كفله وجهه فلا يصير
 كنبلا بنفسه فثبت ان هذه الاعضاء يعبر بها عن جميع البدن
 فكان ذكرها ذكرا للبدن كانه قال انت طالق وكذا اذا اضاف
 الى زوجها لان قوام النفس بها ولان الروح تسمى نفسا قال
 الله تعالى الله يتوفى النفس حين موتها والتي لم تمت في منامها ولو
 اضاف الى دبرها لا يقع لان له بر لا يعبر به عن جميع البدن
فصل في الفرج ولا خلاف ايضا في انه اذا اضاف الطلاق الى
 جزء شايع منها فان قال نصفك طالق او ربعك او جزء منك
 انه يقع الطلاق لان الجزء الشايع يحل النكاح حتى يصح اضافة النكاح
 اليه فيكون محلا لطلاق ولان الاضافة الى الجزء الشايع يقتضي
 ثبوت حكم الطلاق فيه وانه شايع في جملة الاجزاء لا يستتاع جميع

البدن لما في الاستمتاع به استمتاع بالجزء المبرور فلم يكن في بقا النكاح
 ما يده فتزول صفوره **واختلف** فيما اذا اضاف الطلاق الى الجزء
 المعين الذي لا يعبر به عن جميع البدن كاليده والرجل والا صبح ونحوها
قال اصحابنا رحمهم الله لا يقع الطلاق **وقال** زفرجه الله يقع وبه
 اخذ الشافعي **وجه قولها** ان اليد جزء منها فيصير صفة الطلاق
 اليها كما لو اضاف الى الجزء والشايع منها والى ليد كل على ان اليد جزء
 من البدن ان اليد عبارة عن جملة اجزا مسكونة منها البدن
 وكذا ان اليد بعض الجملة المتكونة منها والاضافة الى بعض البدن
 اضافة الى الكل كما في الجزء والشايع **ولنا** قوله تعالى فطلقوهن
 لحدنهن امر به تعالى بتطبيق التفسير والنسب جمع المراه والمراه اسم
 لجميع اجزائها والامر بتطبيق الجملة يكون نصيا عن تطبيق جزوه
 منها لا يعبر به عن جميع البدن لانه ترك لتطبيق جملة البدن
 والامر بالتفعل نهي عن تركه والمضي لا يكون مشروفا فلا يهمل شرعا
 ولان قوله يدك طالق اضافة الطلاق الى ما ليس محل الطلاق
 فلا يصح الطلاق كما لو اضاف الطلاق الى خمارها وحملته الوصف
 الي يدها ويدها ليست محل الطلاق لو جازت **احمد** الفاء
 ليست محل للنكاح حتى لا يضاف اضافة النكاح اليها فلا يكون محلا
 للطلاق لان الطلاق رفع ما ثبت بالنكاح **الترجي** ايضا لما لم تكن
 محلا للبيوع لم تكن محلا للطلاق لانها صفة ما ثبت بالبيع كذا هذه
والثاني ان محل الطلاق محل حكمه في عرف الفقهاء وحكم الطلاق به
 زوال قيد النكاح وقيد النكاح ثبت في جملة البدن لافي اليد وحده
 لان النكاح اضيف الى جملة البدن في اليده وحدها فكانت الاضافة
 الى اليده وحدها اضافة الى ما ليس محل الطلاق فلا يصح **وهكذا**
 نقول في الجزء الشايع بكل المعنى آخر وهو عدم النكاح في بقا
 النكاح على ما مر بينه او نصا في اليده لانه من ضرورات الاضافة
 الى الجزء الشايع من قطع حبل ماوكاله تعلق به فتدبر غيره وهما
 لا ضرور لو ثبتت الحرمة في الجزء المعين معصوم اعلمه لا مكان
 الانتفاع بباقي البدن فكان بقا النكاح مفيدا لكن لا تأكل به
 على ما عرف في الخلافات **واما** قوله اليد جزء من البدن **فتقول**
 ان سلم ذلك لكنه جزو معين فلم يكن محلا للطلاق بخلاف الجزوه
 الشايع فانه غير معين وهذا لان الجزء اذا كان شايعا فما من
 جزء ايسر اليده الا ويحتمل ان يكون هو المضاف اليه الطلاق فتعذر
 الاستمتاع بالبدن فلم يكن في بقا النكاح فايده بخلاف المعين على ما مر

ومنها قبول العوض من المراه في احد نوعي الخلع وفي الطلاق على مال اذا لم
 يكن هناك ما يلا جزواها **اما** الخلع فله الكلام فيه ان الخلع نوعان خلع
 بعوض وخلع بغير عوض **اما** الذي هو بغير عوض فهو ان قال لا مراة
 خالعتك ولم يذكر العوض فان نوى به الطلاق كما ان طلاقا وان لا فلا
 لانه من كليات الطلاق عندنا ولو نوى ثلاثا كان ثلاثا وان نوى
 اثنتين مني واحدة عندنا ثلثا الثلاث خلافا لما في مذهبهم الله عز وجل
 قوله انت باين ويحذرك على ما مر **واما** الثاني وهو ان يكون
 معترفا بالعوض لما ذكرنا بان قال خالعتك على كذا او ذكر عوضا
 واسم الخلع يقع عليهما الا انه عندنا لا طلاق بينهما الى النوع
 الثاني في عرف اللغة والشرع فيكون حقيقة عرفية وشرعية
 حتى لو قال لا جنبي اخلع امرائي فخلعها بغير عوض لم يصح وكذا لو
 خالعها على الف درهم فتقبلت قال الزوج لوان نوى الطلاق
 لا يصدق في القضا لانه ذكر العوض دلالة اراة الطلاق طاهرا
 فلا يصدق في العدول عن الظاهر بخلاف ما اذا قال لها خالعتك
 ولم يذكر العوض ثم قال ما اردت به الطلاق انه يصدق اذا لم يكن
 هناك دلالة حال تدل على اراة الطلاق من نصب او ذكر طلاق
 على ما ذكرنا في الكتابات لان هذا اللفظ عند عدم ذكر العوض يستعمل
 في الطلاق وفي غيره فلا بد من اليده لضرورة في الطلاق بخلاف
 ما اذا ذكر العوض لانه مع ذكر العوض لا يستعمل في العوف والشرع
 الا لتطبيق وبما به التوفيق **شرح** الكلام في هذا النوع يقع في مواضع
١ بيان من يملكه **ويبين** بيان كيفية **٢** بيان شرط صحته
٣ بيان شرط وجوب العوض **٤** بيان قدر ما محل المذبح اخذه منها
 من العوض وما لا محل **٥** بيان حكمه **اما الاول** فقد اختلف
 في ما يملك الخلع **قال** اصحابنا رحمهم الله هو طلاق وهو مروي عن عمر
 وعثمان بن عفان رضي الله عنهما وللشافعي رحمه الله قولان في قوله مثل
 قولنا وفي قوله ليس بطلاق بل هو طلاق وهو مروي عن عباس رضي
 عنهما **وقال** لا خلاف انه اذا خالع امرأته ثم تزوجها نفوذ اليده
 بطلاقين عندنا **وعند** ثلاث تطليقات حتى لو طلقها تطليقتين
 عليه حرمة عديمة عندنا **وعند** لا تحترم الا ثلاث **احمد** الشافعي
 بقوله تعالى الطلاق مرتان الى قوله فان طلقها ذكر الطلاق مرتين
 ثم ذكر الخلع بقوله تعالى الطلاق مرتان الى قوله فلاجاح عليهما
 انفذت به **شرح** ذكر الطلاق ايضا بقوله فان طلقها فلو جعل الخلع طلاقا
 لازاد عدد الطلاق على الثلاث وهذا لا يجوز لان الفرقه في النكاح

قد تكون بالطلاق وقد تكون بالفسخ كالمزقة بعدم الكفاءة وخيار العتاقه
والزوجه واثبات الاسلام ولفظ الخلع ولفظ الفسخ وفسخ العتاقه رفعه من
الامتناع قد يكون طلاقا **ولما** ان هذه فريضة يجوز جعلها من جهة
الزوج فتكون طلاقا لو قال لها طلقتك على الف درهم فقبلت وقوله
الفريضة في النكاح قد تكون من طريق الفسخ مسلم لكن ضرورية لا مفسوقة
اذا النكاح لا يحتمل الفسخ مفسوقا عند كماله لان جواز ثبوت مع قيامه
المنا في الجواز وهو الحريم في الحرم وفيما يملك البين في الامه على ما عرفت
الا ان الشرح اسقط اعتنا والمنا في الحقة بالعدم لحاجة الناس وحاجتهم
تندفع بالطلاق بعوض وبغير عوض وبانفسا عنه ضرورية ولا حاجة الي
الفسخ مفسوقا فلا يثبت اعتبار المنا في سبب حق الفسخ مفسوقا فلا يثبت
اعتبار المنا في سبب حق الفسخ مفسوقا ولا انفساخ كما ذكرنا من المواضع
ما ثبت مفسوقا بل ضرورية ولا كلام فيه ولا ان لفظ الخلع يدل على
الطلاق لا على الفسخ لانه ما اخذ من الخلع وهو النزع والنزع اخراج
الشي من الشيء **قال الله تعالى** ونزعنا ما في صدورهم من غل
اي اخرجنا وقال تعالى ونزع يدك اي اخرجها من حبه فكان معنى قوله
خلعها اي اخرجها من ملك النكاح وهذا معنى الطلاق بالبيان وفسخ
النكاح رفعه من الامتناع وجعله كانه لم يكن راسا فلا يثبت فيه معنى
الاجزاج والاثبات حكم اللفظ على وجه يدل عليه اللفظ لغة اولى
ولا يفسخ العقد لا يكون الا بالعوض الذي وقع عليه العقد كالا
في باب البيع والخلع ما وقع عليه النكاح وعلى غيره جاز فلم يكن فسخا
واما الآية فلا حجة له فيها لان الخلع يرجع الي الطلاقين المذكورين الا
انه ذكرهما بغير عوض وذكر بعض **شعر** ذكر الثالث بقوله فان طلقها
فلا يلزم الزيادة على الثلاث بل يجب حمله على هذا اليليل من القول
بتفسير المشروع معناه ان قد قيل ان معنى قوله تعالى فان طلقها اي
ثلاثا وبين حكم الطلقات الثلاث بقوله فلا تحل له من بعد حتى تنكح
زوجا غيره فلا يلزم من جعل الخلع طلاقا شرح الطلقة الرابعة
والله اعلم **واما** بيان كيفية هذا النوع **فقولنا** وبالله التوفيق
له كفيين **احدهما** انه طلاق باين لانه من كليات الطلاق وانها
بواين عندنا ولا نه طلاق بعوض في مقدم ملك الزوج العوض بقبولها
تلايد وان تملك هي نفسها محققا للمعاوضة ولا تملك نفسها الا بالبيان
فيكون طلاقا باينا ولا نه انما بدلت العوض لتكفي نفسها عن حيا لانه
الزوج ولا يتخلص الا بالبيان لان الزوج يراجهما في الطلاق الرجعي
فلا حيل ويذهب ما لها بغير شيء وهذا لا يجوز فكان الواقع ثابته

والثانية انه من جانب الزوج يبين وتعلق الطلاق بشرط وموقولا
العوض ومن جانبها معاوضة المال وهو تملك المال بعوض حتى لو
ابتدأ الزوج الخلع فقال خالعك على الف درهم لا يملك الزوج
الرجوع عنه ولا فسخه ولا نهى المرأة عن القول ولا يبطل بقيامه من
المجلس حتى لو كانت قبل قبولا حتى لو كانت ولا يبطل حضور المرأة
بل يبقى فسخا على ما ورا المجلس حتى لو كانت غائبة العتول لكن في مجلسها
لانها فيها معاوضة لما نذكر وله ان يعلقه بشرط ويضيفه الي
وقت بخوان يقول اذا قدم رزقي فقد خالعك على الف درهم او يقول
خالعك على الف درهم عدا او راس الشهر يصح لان التعلق بشرط
والاضافة الي الوقت تطبق عند وجود الشرط والوقت وكان يتولها
قبل ذلك هذه را ولو شرط الحيا لنفسه بان قال خالعك على الف
درهم على اني بالخير ثلاثة ايام لم يصح الشرط ويصح الخلع اذا قبلت
فان كان لا يتقدم من المرأة بان قال خالعك نفسي منك بالف درهم
قلها ان ترجع عنه قبل يقول الزوج ويبطل بقيامها من المجلس وقيامه
ايضا ولا يثبت على ما ورا المجلس بان كان الزوج غائبا حتى لو كان
بلغه الخبر وقبل لم يصح ولا يتعلق بشرط ولا يضاف الى وقت
ولو شرط الحيا لها بان قال خالعك على الف درهم على انك بالخيار
ثلاثة ايام فقبلت جاز الشرط عند اي حينه رحمه الله ونثبت لصل
الحيا حتى انها اذا اختارت في المدة وقع الطلاق ووجب المال في
ردت لا يقع الطلاق ولا يلزمها المال وعندنا ان يوسف رحمه الله
ويثبت لها الخيار حتى انها اذا اختارت شرط الخيار باطل والطلاق
واقع والمال لان مردانما اختلف الجانبان في كيفية هذا النوع
لانه طلاق عندنا ومعلوم ان المرأة لا تملك الطلاق بل هو ملك
الزوج وهو قوله خالعك فكان ذلك منه تطبيقا لانه علقه
بالشرط والطلاق محتمل لتعلق بالشرط والاضافة الي الوقت ولا
محتمل الرجوع والفسخ ولا يثبت بالمجلس ويقف على الغائب عن المجلس
ولا محتمل شرط الخيار بل يبطل الشرط ويصح الطلاق **واما** في جانبها
فانه معلوم انه المال لانه تملك المال بعوض وهذا معنى معاوضة
المال فيراعي فيه احكام معاوضته المال كالبيع ويحرم وعاد ذكرنا من
احكامها الا ان ابا يوسف ومحمد رحمهما الله يقولان في مسئلة الخيار
ان الخيار انما شرح للفسخ والخلع لا يحتمل الفسخ لانه طلاق عندنا
وجواب اني حينه رحمه الله عن هذا ان الخيار في منع العقد والعقد
في حق الحكم على العقد اصحنا فلم يكن العقد منعقدا في حق الحكم للمال

بل موقوف على علمنا الي وقت سقوط الخيار فحينئذ يعلم على ما عرف في مسائل
 البيوع **واما** ركنه فهو الاحاط بالقبول لانه عقد على الطلاق بعوض
 فلا يقع الفدية ولا يستحق العوض بدونه القبول بخلاف النوع الاول وان
 اذا قال لها خالعك ولم يرد العوض ونوي الطلاق انه يقع الطلاق
 سواء قبلت او لم تقبل لان ذلك طلاق بعوض فلا يفتقر الى القبول
 وحضرة السلطان ليست بشرط لجواز الخلع عند عامة العلماء
 عند غير السلطان **وروي** عن الحسن البصري ومحمد بن سيرين انه
 لا يجوز الا عند السلطان **والصحيح** قول العامة **ماروي** ان عمر
 وعثمان وعبد الله بن عمر رضي الله عنهم جوزه والخلع بدونه السلطان
 ولان النكاح جائز عند غير السلطان فكذلك الخلع **ثم** الخلع ينقضي
 بمجردهما عن الماضي في اللغة وهل ينفذ بلفظين بعد باحدهما
 عن المستقبل وهو الامر والاستفهام فله الكلام فيه ان العقد لا
 يخلو اما ان يكون بصيغة الامر او بصيغة الاستفهام فان كان
 بلفظة الخلع على صيغة الامر صح ما كان التبدل معلوما مذكورا بلا
 خلاف فان قال لها اخلي نفسك متى بالغ درم فتقول خلعت وان
 يكن التبدل مذكورا من جهة الزوج بان قال لها اخلي نفسك متى
 فقالت خلعت بالغ درم لا يتم الخلع حتى يقول الزوج خلعت
والفرق ان الامر بالخلع بتبدل متقوم بتوكيلها والواحد يتولي
 الخلع من الجانبين وان كان هذا النوع معاوضه والواحد
 لا يتولى عقد المعاوضه من الجانبين كالبيع لان الامتناع للتناهي
 في الحقوق المتعلقة ولا تنافي ههنا لان الحقوق في باب الخلع لا
 ترجع الى التوكيد ولهذا جاز ان يكون الواحد وتجيلا عن الجانبين
 في باب النكاح وفي المسئلة الاولى لا يمكن جعل الامر بتوكيد
 لجملة التبدل فلم يصح التوكيد فلو تم العقد بالواحد لصار الواحد
 مستقيدا ومستقضا وهذا لا يجوز وان كان بصيغة الاستفهام
 بان قال الزوج لها خلعت نفسك متى بالغ درم فقالت خلعت
اختلف المشايخ فيه قال بعضهم يتم العقد وقال بعضهم لا يتم ما لم يتقبل
 الزوج وبعضهم فصل فقال ان نوي به التحقيق يتم وان نوي به السوم
 لا يتم لان قوله خلعت نفسك متى تحت السوم بل ظاهر السوم
 لان معناه اطلب منك ان تخلعي نفسك متى فلا يضر ان لا يتحقق
 الا بالنسيه فاذا نوي يصير معنى التوكيد والامر وان كان بلفظ البيع
 والشراء بان قال الزوج لها اشتريني نفسك متى فان ذكره لا مقاوم
 بان قال بالغ درم ونحو ذلك فقالت اشتريني **اختلف المشايخ** فيه

قال بعضهم يتم العقد وقال بعضهم لا يتم ما لم يتقبل الزوج بعينه والاول
 اصح لانه اذا ذكر تبدل معلوما صح الامر والتوكيد والواحد يصح ولا
 من الجانبين في الخلع لما بينا وكذا اذا قال لها بالغا لغيره حوسن
 از من بحر لغيره درم فهو على هذا وان لم يذكر التبدل بان قال لها اشتريني
 نفسك متى فقالت اشتريني لا يتم الخلع ولا يقع الطلاق ما لم يتقبل الزوج
 بعينه وكذلك اذا قال لها بالغا لغيره حوسن از من بحر فقالت
 حردم ولم يتقبل الزوج فزحم لا يتم الخلع ولا يقع الطلاق ولا تطلق
 حتى يقول المخرج عرجيم **فرق** بين هذا وبين ما اذا قال لها بلفظة
 الخلع اخلي نفسك متى ونوي الطلاق خلعت انما تطلق لان قوله
 لها اخلي نفسك متى ونوي الطلاق خلعت انما تطلق لان قوله
 لها اخلي مع بنية الطلاق امرها بالطلاق بلفظة الخلع وانما تطلق
 بتلك الطلاق ما لم يزوج وتوكيده فصح التوكيد والامر فيقول
 الخلع من الجانبين وقوله لها اشتريني نفسك وحوسن از من بحر
 بالخلع بعوض والعوض غير متقدر فلم يصح الامر وان كان
 بلفظ الاستفهام بان قال لها ابعث نفسك متى فان ذكره لا
 معلوما بان قال بالغ درم او قال مهرك او بفضة عد ذلك فقالت
 ابعث اختلف المشايخ فيه قال بعضهم لا يتم ولا يقع الطلاق
 ما لم يتقبل الزوج بعينه وبه اخذ الفقيه ابو الليث وقال ابو بكر
 الاسكاف يتم ويقع الطلاق وقال بعضهم لا يتم الا اذا اراد
 به التحقيق دون المساومه على ما ذكرنا في لفظ العرييه
والفرق بين الاستفهام والامر على نحو ما بينا ان الامر
 صادر وتوكيده اذا امر بالخلع توكيده اذا كان التبدل مقدرا
 والواحد يصح وكذا من الجانبين في الخلع ولم يوجد الامر ههنا
 فلم يوجد التوكيد فبقي الشخص الواحد في عقد المعاوضه مستقيدا
 ومستقضا وهذا لا يجوز وان لم يذكر التبدل بان قال لها ابعث
 نفسك متى فقالت ابعث لا يتم ما لم يتقبل الزوج بعينه لانه لا يتم
 في الامر فلا يتم في الاستفهام او في والله اعلم وسواء كان القبول
 منها او من اجنبي بعد ان كان من اهل القبول لاها لو قبلت نفسها
 بغيرها التبدل من غير ان تملك بمقابلته شيئا بخلاف ما اذا اشترى
 شيئا على ان التبدل عليه ان ذلك لا يجوز لان هناك الاجنبي متى
 المشتري لان المشتري يملك بمقابلته التبدل شيئا والاجنبي فلا يجوز
 احبا به على ان لا يملك بمقابلته شيئا **الحاصل** ان الاجنبي اذا قال
 للزوج اخلي امرتك على الف فلان في هذا من الالف او قال على الف

اجنبي وهو من
 راجع الى ركن الطلاق
 حردم

وقال على التي هذه او عندي هذا او على هذه الالف او على هذا العتيد
 ففعل صحيح الخلع واستحق المال ولو قال على الف درهم ولم يزد عليه
 على قبول المال المراه ولو خلع ابنته وهي صغيرة على ما لها ذكر في الجامع
 الصغير انه لا يجوز ولا يبين انه لا يجوز الخلع راسا ولا تحت البذل في
 الصغيره **واختلف** مشايخنا رحمهم الله منهم من قال معناه اي لا تحت
 عليها البذل فاما الطلاق فواقع ومنهم من قال معناه اي لا تحت عليها
 الطلاق فاما انه لا يقع الطلاق ولا تحت المال عليها وذكر الطحاوي
 في اختلاف العلماء انه لا يقع الطلاق عندنا **وقيل** في المسئلة
 روايتان **والحاصل** انه لا خلاف انه لا تحت المال عليها لان الخلع
 في جانبها معاوضة المال بما ليس بمال والصغيرة تنظر رها وتصر
 الاضواء لا يبدل خلعت ولاية الولي كالمهنة والصدقة وهوها وانما
 الاختلاف في وقوع الطلاق **وجه القول الاول** ان حجة الخلع
 لا يفت على وجوب العوض فان الخلع يبيع على ما لا يصلح عوضا
 كالمهنة والدم والخمر والخنزير ونحو ذلك حتى يقع الطلاق ولا تحت
 شي فلم يكن من ضرورة عدم وجوب المال عدم وقوع الطلاق
وجه القول الثاني ان الخلع متى وقع على بذل موهال يتحقق
 وقوع الطلاق بقبول يجب به المال وقبول الاب لا تحت به المال
 لانه ليس له ولاية العتول على الصغيره لكونها صغرا فان
 خلعها الاب على الف على ان الاب منها من مال الخلع واقع والاب
 عليه لما ذكرنا ان من شرط صحة الخلع في حق وقوع الطلاق وجوب
 البذل قبول ما لا يصلح بذا فمن هو من هذا العتول والمراه والاب
 والاجنب في هذا سواء **واما** شرط وجوب العوض وهو المسمى
 في عقد الخلع **شرطان** **احدهما** قبول العوض لان قبول العوض
 كما هو شرط وقوع الفقة من جانبها فهو شرط لزوم العوض من
 جانبها لما ذكرنا سوا كان العوض المذكور في الخلع مهرها الذي
 استحقته بعد النكاح من المسمى ومهر المثل او مال اخر وهو المسمى
 بالحمل فهذا الشرط يعم العوضين جميعا **والثاني** يخص الجعل
 لان ما صلح عوضا في النكاح يصلح عوضا في الخلع من طريق الاول
 وليس كل ما يصلح عوضا في الخلع يصلح عوضا في النكاح لان باب الخلع
 اوسع وهو يتجمل جهالة لا يتجملها النكاح على ما نذكر لذلك
 اختص وجوب المسمى بشرط لم يشترط في النكاح لوجوب المسمى وهو
 تسمية مال معلوم متقوم موجود وقت الخلع معلوم او مجهول
 جهالة قليله او كثيره اذا لم تكن فاحشه فان وجد هذا الشرط

وجب الجعل قال لا فلا تحت وهل تحت عليها بدل ما استحقته من المسمى
 او مهر المثل بعقد النكاح ينظر ان كان المسمى ما لا متقوما تحت وان
 كان مقدوما وقت الخلع او مجهولا جهالة متقوما تحت كما له الجعير
 وما يجري مجراها وان لم يكن المسمى ما لا متقوما فلا شيء عليها اصلا
 وتقع الفقة **ثم** الجعل في الخلع ان كان مما يبيع تسميته مهر في النكاح
 فحكمه حكم المهر اعني ان المسمى في النكاح ان كان مما يخبر الزوج به
 تسليم الوسيط منه وبين تسليم قيمته ففي الخلع تخبر المراه كالعتيد
 في الفرس ونحو ذلك لان المسمى في العتدين جميعا عوض عن ماله
 النكاح الا انه في احدى ما عوض عنه ثلوثا وفي الاخر سقوطا فيعتد
 احد العتدين بالآخر في هذا الحكم والقيمة فيجوز فيها جنة الوسيط
 اصل لان كونه وسطا يعرف بها على ما مر في كتاب النكاح والله اعلم
وبيان هذه المشايخ في مسائل اذا خلع امراته على مبيته او
 دم او خرا او خنزير وقحت الفقة ولا شيء له على المراه من الجعل
 ولا يرد من مهرها شيئا **اما** وقوع الفقة فلا ان الخلع بعوض
 مطلق بقبول المراه ما جعل عوضا ذكرنا وتسميته سواء كان المسمى
 مما يصلح عوضا او لا لا يملك من جانب الزوج تعليق الطلاق
 بشرط القبول وقد قبلت فصار ملكا له فلو حرج بتعليق الطلاق
 بقبولها العوض المذكور فقبلت ولو كان كذلك لوقع الطلاق
 اذا قبلت كذلك **واما** عدم وجوب شيء له على المراه فلا ان
 الخلع طلاق رآ الطلاق قد يكون بعوض وقد يكون بغير عوض
 والمهنة والدم ليس بمال في حق احد فلا يصلح عوضا والخمر والخنزير
 لا قيمة لهما في حق المسلمين فلا يصلح عوضا في حقهم فلا يصلح
 تسمية شيء من ذلك بما اذا جعلها عليه فقد رضي بالفقة بغير
 عوض فلا يلزمها شيء ولان الخلع من جانب الزوج اسقاط
 الملك واسقاط الملك قد يكون بعوض وقد يكون بغير عوض
 كالاغتياق فاذا ذكرنا ما لا يصلح عوضا اصلا او مالا يصلح
 عوضا في حق المسلمين فقد رضي بالاسقاط بلا عوض فلا
 يستحق عليها شيئا ولا منافع البصنع عند الخروج عن
 ملك الزوج هي متقومة لان المنافع في الاصل ليست
 باموال متقومة الا انها جعلت متقومة عند المقابلة بالمال
 المتقوم فعند المقابلة بما ليس بمال متقوم يبقى على الاصل
 ولا يها اذا اخذت حكم التقويم في باب النكاح عند الدخول
 في ملك الزوج احتراما لها نظريا للادبي لكونها سبب الجعل له

فجعلت متقومة شرعا صيانة لها عن الاستبدال والحاجة الي الصيانة
عند الدخول في الملك لا عند الخروج عن الملك لان بالخروج يزول
الاستبدال فلا حاجة الي التقوم فثبتت على الاصل وصطل الفرق بما
ذكرنا بين الخلع على هذه الاشياء وبين النكاح عليهما ان هناك محرم
المثل لان النكاح لم يشرع الا بعوض لما ذكرنا في محال النكاح
والمدكور لا يصلح عوضا فالنكاح ذكره بالعدم ووجب العوض
وهو مهر المثل **فاما** الخلع فالعوض فيه غير لازم بل هو مشروع
بعوض وبغير عوض فلم يكن من ضروره صحة لزوم العوض وكذا
النكاح بملك البضع بعوض وبغير عوض والخلع اسقاط الملك
مفوض وبغير عوض وكذا اسما فاع البضع عند الدخول اعطى لها حكم
التقوم شرعا لكونها وسيلة الي حصول الادبي المكرم والخلع
انطال معنى التوسل فلا يظهر معنى التقوم فيه **ولو** خالعت
على شيء اشارت اليه مجهول فقالت علي ما في بطون غنمي او نعي من
ولد او علي ما في ضروري من لبن او علي ما في بطون جاري من ولد
او علي ما في نخلي او شجري من ثمر فان كان هناك شيء فهو له عندنا
وقال الشافعي رحمه الله لا شيء له **وجه قوله** ان الجنين في البطن
والدبن في الصرع لا يصلح عوضا في الخلع لانه غير مقدور التسليم
ولهذا لم يبيع عوضا في النكاح كذا في الخلع لانه غير مقدور التسليم
والدليل عليه انه لا يجوز بيعه والاصل عنده ان كل ما لا يجوز بيعه
لا يصلح عوضا في الخلع **ولما** الفرق بين الخلع وبين النكاح
وهو ان باب الخلع اوسع من باب النكاح **الآتي** انه لو خلعها علي
عند له ابق صحت التسمية ولو تزوجها عليه لم تنفع التسمية فيصح
اصافته الي ما هو مال متقوم موجود كما يصح اصافته الي العبد
الابق بل اذ لان ذلك له خطر الوجود والعدم وهذا موجود
ولهذا اتين ان القدرة علي تسليم العبد لغيره ليست بشرط في الخلع
فانه جاز علي العبد الا بق والقدرة علي تسليمه غير ثابتة لان
البيع فان القدرة علي تسليم المبيع شرط وان لم يكن هناك شيء
ردت عليه ما استحققت بعت النكاح لانها لما سمت ما لا متقوما
فقد عزته بتسمية المالك المتقوم فصارت ملزمة تسليم مال
متقوم صانته له ذلك والزواج لم يرض بزال ملكه الا
بعوض هو مال متقوم وقد تعذر عليه الوصول اليه لعدمه ولا
سبيل له الي الرجوع الي القيمة المذكورة لانه لا ياتي بية البضع
لما لا قيمة للبضع عند الخروج عن الملك لما ذكرنا فوجب الرجوع

الي ما تقوم البضع به علي الزوج عند الدخول وهو ما استحقته المهر
من المسمى او مهر المثل وكذلك اذا قالت علي ما في بيتي من متاع انه ان
كان هناك متاع ففوله وان لم يكن رجع عليها بالمهر لا بما غرته مال
متقوم فيلزمها ضمان العزور وهو رد المهر المستحق لها قلناه
ولو قالت علي ما في بطون غنمي او ضروري او علي ما في نخلي او شجري
او بيتي ولم ترد علي ذلك فان كان هناك شيء اخذه لان التسمية
وقعت علي مال متقوم موجود لكنه مجهول لكن الجملة ليست متفاحصة
فلا يمنع استحقاق المسمى وان لم يكن هناك شيء فلا شيء لا لعدم
تسمية مال متقوم لا بما ذكرت ما في بطونها وقد ذكرنا في بطونها
مال متقوم وقوله لا يكون فلا بد من ذكره عاره زوجها بل الزوج
هو الذي عز نفسه والرجوع حكم العزور ولا عزور منها فلا يرجع
عليها بشيء وان قالت اختلعت منك علي ما تملك غنمي او نخلي او
ثمر نخلي او شجري او علي ما اراث العام او اكتسبه او ما اشتغل
من عتق رعي فقبل الزوج وفقتا المرفة عليها ان ترد ما استحققت
من المهر وان ولدت الغنم واشترت النخل والشجر اما وقع المرفة
فما ذكرنا ان ذلك يقف علي قبول ما جعل عوضا صحت تسميته
عوضا **اولا** **واما** وجوب رد المستحق فلا بد لا سبيل الي استحقاق
المسمى لكونه معدوما فقت الخلع يجوز ان يوجد ويجوز ان لا يوجد
واستحقاق المعدوم الذي له خطر الوجود والعدم في عند
ولحد المعاوضة لم يرد به للشرع وورد بتحمل الجها له اذ الم
مختلف المقتومة في قدر ما يتحمل منها باختلافها في احتمال المع
والصنيق ولا سبيل الي اصدار التسمية راسا فلا نها سمت
مالا متقوما فلزم الرجوع الي المهر المستحق بعت النكاح
ولو قالت اختلعت علي ما في يدي من ديار او دنانير او فلوس
فان كان في يدها شيء من ذلك فهو له قل او كثر لا نها سمت ما يلا
متقوما خفي والمسمى موجود فصحت التسمية وان كان المسمى
مجهول القيمة فله ما في يدها من الجنس المذكور قل او كثر لانه
ذكره باسم الجمع فتناول المثل فصاعدا وان لم يكن في يدها
شي او كان اقل من ثلثه فعليها من كل صنف سمته مثله وزنا
في الدرهم والدنانير وعددا في الفلوس لوجود تسمية المال
المتقوم لان الدرهم والدنانير والفلوس اموال متقومة

والمذكور بلفظ الجمع واقل الجمع الصحيح ثلاثة فيصير في البتة ويتعين
المسعى كما في الوصية كلفى بالدرهم خلاص التكاح والعقود فانه اذا تزوج
امراة هي ما في يده من الدرهم وليس في يده شي بحيث عليه قيمة نفسه
لان منافع البضع ليست متقومة عند الخروج عن الملك فلا يشترط
كون المسمى معلوما واعتبر المسمى مع جهالة في نفسه وحمل على المتيقن
خلاص التكاح لان منافع البضع عند الدخول في الملك متقومة
وكذا العقد متقوم في نفسه فلا ضرورة الي اعتبار المسمى مجهول
ولو مات على ما في يدي ولم يرد عليه فان كان في يدها شيء فهو
له لان القسمية وقعت على مال متقوم موجود فصحت واستحق عليها
ما في يدها قتل او كثر لان كلة ما عاينه فيها لا يعلم وان لم يكن
في يدها شيء فلا شيء له لانه اذا لم يكن في يدها شيء فلم يوجد
تسمية ما لا متقوم لا يها سمى ما في يدها وقد يكون في يدها
مال متقوم وقد لا يكون فلم يوجد شرط وجوب المسمى فلا يلزمها
شي ولو اختلفت الاممة من زوجها على جعل غيرها من مولاها
وقع الطلاق ولا شيء عليها من المجلد حتى تعقد **اما** وقوع الطلاق
فلا يفت على قبول ما جعل عوضا وقد جعل **واما** وجوب
المجلد بعد العقد فلا يفت ما لا متقوما موجودا وانه
معلوم ايضا وهي من اهل القسمية فصحت القسمية لانه بعد
الوجوب للمحال الحق المولي فتاخر اتي ما بعد العتاق وان كان
باذن المولي لزمها المجلد وتباع فيه لانه من طهر في حق
المولي فصاح فيه كسائر الديون والمطالبة اذا اختلفت من
زوجها على جعل مجوز الخلع ويقع الطلاق ويتاخر المجلد الي
ما بعد العقد وان اذن لها المولي لان رقيتها لا يحتمل البيع فلا
يحتمل تعلق الدين بها ولو خلع امراته على رضاء ابنة شقيق
جاز الخلع وعليها ان ترضعه سنتين فان مات ابنها قبل ان
ترضعه شيئا عجزت برجع عليها بقيمة الرضاع لمدة وان مات
في بعض المدة رجع عليها بقيمة ما بقي لان الرضاع مما يبيع الاستحباب
عليه **قال الله تعالى** فان ارضعن لكم فانهن اجور هن
فيصح ان يجعل خلا في الخلع وهلاك الولد قبل الرضاع كهلاك
عوضا اختلفت عليه فملك في يدها قبل التسليم ويرجع اليه
قيمتها ولو شوط عليها نفقه الولد بعد المولدين وضرب لذلك
اجلا اربع سنين او ثلاث سنين فون لك باطل وان هلك الولد
قبل تمام الرضاع فلا شيء عليها لان النفقة ليس لها مقدار معلوم

فكانت

فكانت الجها له متفاحشة فلا يلزمها شيء ولكن الطلاق واقع لما ذكرنا
ولو اختلفت في مرضها فهو من الثلاث لانها متبرعة في قبول البذل
وتعتبر من الثلاث فان ماتت في العدة فله الاقل من ذلك ومن
ميراثه منها ولو خلعها على حكم او حكمها او حكم اجنبي فعليها المهر الذي
استحقته بعقد النكاح لان الخلع على الحكم خلع بتسمية فاسده
لتفاحش الجها له والخطار ايضا فلم ترض القسمية فلا يستحق المسمى
ويرجع عليها بالمهر لان الخلع على الحكم خلع على ما يقع به الحكم
ولا يقع الحكم الا بما لا متقوم عادة فكان الخلع على الحكم خلعها
على مال متقوم فقد غرت به بتسمية مال متقوم الا انه لا سبيل
الي استحقاق ما يقع به الحكم لكونه مجهولا جهالة متفاحشة كجمالة
الجنس فيرجع الي ما استحقته بالمهر **ثم** ينظر ان كان الحكم في الزوج
فان حكم عقدا للمهر تعتبر المراه على تسليم ذلك لانه حكم بالقدرة
المستحق وكذلك ان حكم بالقدرة قل من مقدار المهر لانه حط بعضه
وهو يملك حط بعضه لانه يملك حط الكل والبعض اذلي وان حكم
باكثر من المهر لم يلزمها الزيادة لانه حكم لنفسه اكثر من القدر
المستحق فلا تقصر الا برضاها وان كان الحكم اليها فان حكمت بقدر
المهر جاز ذلك لانها حكمت على نفسها بالزيادة وهي تملك بدل
الزيادة وان حكمت باقل من مهر المثل لم يجز الا برضا الزوج
لانها جعلت بعض ما عليها وهي لا تملك حط ما عليها وان كان الحكم
الي اجنبي فان حكم بقدر المهر جاز وان حكم بزيادة او نقصان
لم يجز الزيادة الا برضا المراه ولا النقصان الا برضا الزوج
لان في الزيادة ابطال حق المراه وفي النقصان ابطال حق
الزوج فلا يجوز من غير رضا صاحب الحق ولو اختلفا في حبس
ما وقع عليه الخلع او نوعه او قدره او صفته فالقول قول
المراه وعلى الزوج البينة لان قبول البذل منها والزوج
يدعي عليها شيئا وهي تنكر فكان القول قولها ولو قال لها
طلقتك امس على الف درهم او بالف درهم فلم تقبل فقالت
لا بل كنت قبلت قال لقول قول الزوج **فردق** بين هذا
وبيننا اذا قال لا نسكان بعينك هذا العقد امس بالف درهم
فلم تقبل فقال لا بل قبلت قال لقول قول المشتري **ووجه**
الفرق ان الزوج في مسألة الطلاق لم يرض منا قضا
في قوله فلم تقبل لان قول الرجل لامرأته طلفتك امس على الف
درهم يسمى طلاقا على الف قبلت المولا او لم تقبل فلم يكن الزوج

بالقدر المستحق وذلك
ان حكمت بالثمن من مهر
لانها حكمت

في قوله فلم يسل منا فضا خلافا للبيع لان الاحتجاب بدون القبول لا يسمي
 فكان الاقرار بالاحتجاب اقرارا بالقبول فصار الباع منقضا في قوله
 فلم يقبل ولان المراه في ثبات الطلاق تدعي وقوع الطلاق لا انها تدعي وجود
 الشرط والزوج ينكر الوقوع لانكاره شرط الوقوع فكان القول قول المنكر
واما بيان قدر ما يحل للزوج من اخذ العوض وما لا يحل فمجملة الكلام
 فيه ان النشوز لا يخلوا اما ان كان من قبل الزوج واما ان كان من
 قبل المراه فان كان من قبل الزوج فلا يحل له اخذ شي من العوض
 على الخلع لقوله تعالى وان اردتم استبدال زوج مكان زوج وانتم
 اخذتم قطارا فلا تأخذوا منه شيئا نبي عن اخذ شي مما اتاها
 من المهر وكذا التي بقوله تعالى ولا تقضوا لهم شيئا مما آتاكم
 انتموهن اي لا تضيقوا عليهن لتذهبوا ببعض ما اتيموهن
 اي لا تضيقوا عليهن لئلا تضيقن الا ان يأتين بها حشة مبينة
 اي الا ان يثبتن نبي الا زواج عن اخذ شي مما اعطوهن واستثنى حال
 نشوزهن وحكم المستثناة بخلاف حكم المستثنى منه فيقتضي خرمته
 اخذ شي مما اعطوهن عند عدم النشوز منهن وهذا في حكم الديات
 فان اخذ ذلك حاز ذلك في الحكم ولزم حتى لا يملك استبداده لان
 الزوج استظف ملكه عنها بعوض نصيب به والزوج من الاسقاط والمراه من
 المقاصدة والرضا مبرور في الحكم والقضاء وان كان النشوز من قبلها فلا
 ان يأخذ منها قدر المهر لقوله تعالى الا ان يأتين بها حشة مبينة اي الا
 ان يثبتن والاستثناة من النبي ابا حده من حيث الظاهر وقوله تعالى فلا
 جناح عليهما فيما افتدت به قيل اي لا جناح على الزوج وعلى المراه الا اعطا
واما الزيادة على قدر المهر فبينما روايتان **ذكر في كتاب الطلاق** انها
 مكروهة وهكذا روي عن علي رضي الله عنه انه كره للزوج ان يأخذ منها
 اكثر مما اعطاها وهو قول الحسن البصري وسعيد بن المسيب بن جبير
 وذكر في الجامع الصغير انها غير مكروهة وهو قول عثمان بن النبي وبه اجت
 الشافعي **وجه هذه الرواية** ظاهر قوله تعالى فلا جناح عليهما فيها
 افتدت به ورفع الجناح عنهما في الاخذ والا عطاسوا لئلا من غير فصل بينهما
 اذا كان المهر اوزياده عليه فيجب العمل بالطلاق النص ولا بها اعطت
 مال نفسها بطيبه من نفسها **وقد قال الله تعالى** فان طبن لكم عن شي
 منه نفسا فكلوه هنيئا مريئا خلافا لما اذا كان النشوز من قبله لان النشوز
 اذا كان من قبل الزوج كانت هي مجبوزة في دفع المال لان الظاهر اجماع
 وخبرها في الزوج لا تقطع العدا الا اذا كانت مضطرة من حشمة باسباب
 او معترة بانواع التفرير والتزوير فكره الاخذ **وجه رواية الاصل**

قوله

قوله تعالى ولا يحل لكم ان تأخذوا مما اتيموهن شيئا الا ان يجازيا لايضا
 حدود الله اي قوله فلا جناح عليهما فيها افتدت به نبي عن اخذ شي مما
 اعطاها من المهر واستثنى القدر الذي اعطاها من المهر عند خوفهما ترك اقامة
 حدود الله تعالى لما ذكره والنبي عن اخذ شي من المهر نبي عن اخذ الزيادة
 على المهر من طريقين الاول كما انتهى عن التافيف يكون نصيا عن الضرب الذي
 مونه بالطريق الاول **وروي** ان رسول الله صلى الله عليه وسلم لما قال
 لامرأة ثابت بن قيس بن شماس تزود بن علي بن حذيفة قالت نعم وزنا
 قال اما الزيادة فلا نبي من الزيادة مع كون النشوز من قبلها وبه سب
 ان المراد من قوله فيما افتدت قدر المهر لان الزيادة عليه وان كانت
 ظاهرة عما عرفت ذلك ببيان النبي صلى الله عليه وسلم الذي هو
 وحى غير متلو **والدليل** عليه ايضا ان الله تعالى قال في صدر الآية
 ولا يحل لكم ان تأخذوا مما اتيموهن شيئا ذكر في اول الآية ما اتاها
 فكان المذكور في اخرها وهو قوله تعالى فيما افتدت به مردود الى
 اولها فكان المراد من قوله فيما افتدت به اي بما اتاها ونحن به نقول
 انه يحل له اخذ قدر ما اتاها وما قبلها انها اعطته ما لنفسها
 بطيبه من نفسها فغير لكن ذاك دليل الجواز وبه نقول ان الزيادة
 حايث في الحكم والقضاء ولان الخلع من جابها معا ومنه مال عن
 الطلاق واسقاط ما عليها من الملك ودفع المال عوضا عما ليس مال
 خارج في الحكم اذا كان ذلك مما يربح فيه الا تربي انه جاز العتق على
 فليل الماله وكثيره واخذ المال بدلا عن اسقاط الملك والرق وكذلك
 المصلح عن دم العبد وكذلك النكاح لما حان على اكثر من مهر مثلهما
 لانه يدل من سلامة البضع في الحالين جميعا الا انه نبي عن الزيادة
 على قدر المهر لا يقتضي نفس العقد بل يعني في غيره وهو شبهة الربا
 والاصح ان لا يوجب ذلك في قدر المهر فحل له اخذ قدر المهر
واما حكم الخلع فنقول وبالله التوفيق **يتعلق بالخلع احكام**
 بعضها يعم كل طلاق باين وبعضها يخص الخلع اما الذي يعم كل طلاق
 باين فنذكره في بيان حكم الطلاق ان شاء الله تعالى **واما** الذي يخص الخلع
 فالخلع لا يخلوا اما ان كان بغير بدل واما ان كان ببديل فان كان بغير بدل
 بان قال خالعتك ونوي الطلاق فحكمه ان يقع الطلاق ولا يشق شي من
 المهر والنفقة الماضية وان كان ببديل فان كان البديل هو المهر بان
 خلعها على المهر فحكمه ان المهر ان كان غير مقبوض يشق عن الزوج
 ويشق عنه النفقة الماضية وان كان مقبوضا فعليه ان يردده
 على الزوج فان كان البديل اخر سوي المهر فحكمه سقوط كل حكم وجب

بالكاح قبل الخلع من المهر والنفقة المأصية وجوب البذل حتى لو خلعت على
عبد أو على مائة درهم ولم يرد كرتنيا آخر فله ذلك ثم ان كان لم يوطأ المهر
بوري ولم تكن لها عليه شي سوا كان لم يرد خلها او كان قد دخل بها وان كان
قد اعطاها المهر لم يرجع عليها بشي سوا كان بعد الدخول نكاحا او قبل الدخول
بها وكذلك اذا نكحها على عبد أو على مائة درهم فهو مثل الخلع في جميع
ما وصفتنا وهذا قول ابي حنيفة رحمه الله وقال ابو يوسف في المأزاه
مثل قول ابي حنيفة وفي الخلع انه لا ينفك الا ما سميا وقال محمد لا ينفك في
الخلع والمأزاه جميعا الا ما سميا حتى لو انه خلعتا على مائة درهم ومهر
الف درهم فان كان المهر غير مقبوض فانه لا يرجع عليه بشي سوا كان الزوج
لم يرد خلها او كان قد دخل بها في قول ابي حنيفة رحمه الله وله عليها مائة
درهم وعندنا ان كان قبل الدخول خلها فلها ان ترجع عليه بنصف المهر وذلك
عساية وله عليها مائة درهم فيصير قدر المائة قصاصا فترجع عليه
باربعها وان كان بعد الدخول فلها ان ترجع عليه بكل المهر الا قدر المأزاه
فترجع عليه بالمائة وان كان المهر مقبوضا فله عليها المائة لا غير
وليس له ان يرجع عليها بشي وهكذا الجواب في المأزاه عند محمد
رحمه الله والحاصل ان ههنا ثلاث مسائل **الخلع** والمأزاه
والطلاق على مال ولا خلاف بينهم في الطلاق على مال انه لا يبرأ به
عن سائر الحقوق التي وجبت لها بسبب النكاح انها لا تفسط بعد
الضرقات واما الخلاف بينهم في الخلع والمأزاه وافق جواب ابي حنيفة
وابي يوسف رحمه الله في المأزاه واختلف جوابها في الخلع وافق
جواب ابي يوسف ومحمد في الخلع واختلف في المأزاه فابو يوسف
مع ابي حنيفة في المأزاه ومع محمد في الخلع **وجه قول محمد رحمه الله**
ان الخلع طلاق لبعض فاسم الطلاق على مال والخطامع بينهما ان
الا نسأل لا ينفك من غير اسقاطه ولم يوجد في الموضوعين لا اسقاط
ما سميا فلا ينفك ما لم تجز به التسمية وطرد الموقوف سائر الديون
التي تجب بسبب النكاح وكذا لا تفسط نفقة العدة الا بالتسمية
وان كانت من احكام النكاح كذا هذا **وجه قول ابي يوسف**
وهو الفرق بين الخلع وبين المأزاه ان المأزاه صريح في احياء البراءة
لانها اثبات البراءة نصا فيقتضي ثبوت البراءة مطلقا فيظهر في جميع
الحقوق الثابتة بينهما بسبب النكاح فاما الخلع فليس نصا في احياء
البراءة لانه ليس في لفظه ما يبي عن البراءة اما ثبتت البراءة مقتضا
والثابت بطريق الاقتصار لا يكون ثابتا من جميع الوجوه فتثبت
البراءة بعد ما قد فقت التسمية به لا غير **وجه قول ابي حنيفة رحمه الله**

ان الخلع في معنى المأزاه لان المأزاه مفاعلة من البراءة والاثبات
الاسقاط فكان اسقاطا من كل واحد من الزوجين الحقوق المتعلقة بالعقد
المقتزاع فيه كالمقتضيين في الديون اذا اسقطها على مال سقطت جميع
ما تقتزاعه كذا بالمأزاه والخلع ما اخوذ من الخلع وهو النزع والنزع
اخراج الشي من الشي بمعنى قولنا خلعتا اي اخرجتما من النكاح وذلك
باخراجها من سائر الاحكام المتعلقة بالنكاح وذلك انما يكون بسقوط
لا حكام الثابتة بالنكاح وهو معنى البراءة فكان الخلع في معنى البراءة
والبراءة في المعنود للمعاني لا لالفاظ وقد خرج الجواب عما ذكره ابو
يوسف رحمه الله **واما** على قول محمد رحمه الله انه لم يرد منها اسقاط
غير المسمى **فمنقول** ان لم يوجد نصا فقد وجد دلالة لما ذكرنا ان لفظ
الخلع دليل عليه ولان قصدنا من الخلع قطع المنازعة وازالة الخلاف
بينهما والمنازعة والخلاف انما وقع في حقوق النكاح ولا تندفع
والخلاف الا باسقاط حقوقه فكان ذلك تسمية منها لسائر الحقوق
المتعلقة بالنكاح دلالة بخلاف سائر الديون لانه لا تغلق لها
بالنكاح ولم تقع المنازعة فيها ولا في سببها فلا ينفك من الاسقاط
التيما بخلاف الطلاق على مال لانه لا يدل على اسقاط الحقوق
الواجبة بالنكاح لانها دلالة **واما** نفقة العدة فلانها
لم تكن واجبة قبل الخلع فلا يتصور اسقاطها بالخلع بخلاف النفقة
المأصية لانها كانت واجبة قبل الخلع بفرض القاضي والراضي
فكان الخلع اسقاطا بعد الوجوب فصح ولو خلعتا على نفقة العدة
صح ولا يجب النفقة ولو ابرأت الزوج عن النفقة في حال قيام النكاح
لا يصح الا براءه يجب النفقة لان النفقة في النكاح تجب شيئا فشيئا على
حسب حدود الزمان يوما فيوما فكان الا براءه ابراء قبل الوجوب
فلم يصح واما نفقة العدة فانما تجب عند الخلع فكان الخلع عن
النفقة ما لم يلق وجوبها ولا يصح الخلع على السكن ولا الا براءه
ولكنه يبرأ عن مؤنة السكن لان السكني تجب حق الله تعالى
قال الله تعالى لا يخرجوهن من بيوتهن ولا يخرجن الا ان ياتين
بما حشة مبينة فلا عليك عند اسقاطه **فصل** **واما**
الطلاق على مال فهو في احكامه كالخلع لان كل واحد منهما طلاق بمحض
فيقتضي في احدى ما يقتضي في الاخر الا انما يختلفان من وجه
وهو ان العوض اذا بطل في الخلع بان وقع الخلع على ما ليس بماله
منقول يبقى الطلاق ما بينا في الطلاق على مال اذا بطل العوض بان
سميا ما ليس بماله منقول فالطلاق يكون رخصيا وانما كان كذلك

لان المخرج كلفها بية والكنايات تعبدت عندنا في هذا الطلاق على مال ه
 فصرح وانما ثبت البيونة فيه صريح بنسبة العوض اذا صح النسبة
 فاذا لم يقع التخيير بالعدم فبقي صريح الطلاق فيكون وجيبا ولو قال لها
 انت طالق بالث درهم فقبلت طلقت وعليها الالف لان حرف الباء
 حرف الرضا في مقتضى التصاق المبدل بالمبدل وكذلك لو قال انت طالق
 بالث درهم فقبلت طلقت وعليها الالف لان حرف على الف درهم
 لان على كلة شرط يقال زرتك على ان تزورني اي بشرط ان تزورني
 وكذا لو قال لامرأته انت طالق على ان تدخل الدار كان دخول الدار
 شرطا كما لو قال ان دخلت الدار كان دخول الدار شرطا كما لو قال
 ان دخلت الدار وهي كلة الزام ايضا فكان هذا ابتاع الطلاق بشرط
 ان يطيعه الالف عقيب وقوع الطلاق ويلزمها الالف فيقع الطلاق
 بقولها وحيت عليها الالف ولو قال انت طالق وعليك الف درهم
 طلقت المراه للرجعة ولا شيء عليها من الالف سواء قبلت او لم تقبل
 في قول ابي حنيفة رحمه الله وقال ابو يوسف ومحمد رحمهما الله اذا قبلت
 طلقت بآيئة وعليها الالف **وعلى هذا** الخلاف اذا قالت المرأة
 لزوجها طلقني ولك الف درهم فطلقها انه يقع طلقة رجعية ولا
 يلزمها المبدل في قول ابي حنيفة وعندهما يقع الطلاق وعليها الالف
وعلى هذا الخلاف اذا قالت لعقيد انت حر وعليك الف درهم
 انه يعتق سواء قبل او لم يقبل ولا شيء عليه عنده وعندهما اذا قبل
 يعتق وعليه الالف **وجه قولهما** ان هذه المواووا وحال مقتضى
 ان وجوب الالف حال وقوع الطلاق والعناق لان هذه النقطة
 تستعمل في الادال فان من قال لا حرا حمل هذا الشيء الى مكان كذا
 ولك الف درهم فحمل يستحق الاجرة كما لو قال له احمله بدرهم ه
وجه قول ابي حنيفة رحمه الله ان كل واحد من الكلامين كلام تام
 بنفسه اعني قوله انت طالق وقوله عليك الف درهم لان كل واحد
 منهما مستدا وخبر فلا يجعل الثاني مقصلا بالاول الا ضرورة ه
 والضرورة فيما كان الغائب فيه ان يكون بعوض كما في قوله احمل
 هذا الشيء الي بيتي ولك الف ولا ضرورة في الطلاق والعناق
 لان الغائب وجودهما بخبر عوض فلا يجعل الثاني مقصلا بالاول
 من غير ضرورة واساقولهما الواو والواو الحال ممنوع بل واوعطف
 في الاخبار معناه اخبرك انك طالق واخبرك انك عليك الف درهم
 ولو قالت المرأة لزوجها طلقني ثلاثا فلي الف درهم فطلقها ثلاثا
 يقع عليها ثلاث نكاحات بالالف وهذا الاشكال فيه ولو طلقها

واحدة وقعت واحدة رجعية بخبري في قول ابي حنيفة رحمه الله وقال ابو
 يوسف ومحمد وقع واحد بآيئة بثلاث الالف ولو قالت طلقني ثلاثا بالث
 درهم ولا شك فيه ولو طلقها واحد وقعت واحدة بآيئة بثلاث الالف
 في قولهم جميعا **وجه قولهما** ان كلة على في المعاملات وحرف الباء سوا
 يقال بعث منك بالث وبعث منك على الف ويفهم كل واحد منهما كون
 الالف بدلا وكذا قول الرجل لغيره احمل هذا الشيء الي بيتي على درهم ه
 وقوله بدرم سوا حتى يستحق المبدل بينهما جميعا والا فكل جزءا للمبدل
 ينقسم على اجزا المبدل اذا كان مستعدا في نفسه فنقسم الالف على
 الثلاث فمقع واحد بثلاث الالف كما لو ذكرت حرف الباء فكانت بآيئة ه
 لانها خلاص بعوض **وجه قول ابي حنيفة** رحمه الله ان كلة على كلة
 شرط لما بينا فكان وجود الطلقات الثلاث شرطا لوجوب الالف ه
 فكانت الطلقة الواحدة بعوض الشرط والحكم لا يثبت بوجود بعض الشرط
 فلو لم يطلقها ثلاثا لا يستحق شيئا من الالف خلاص حرف الباء فانها
 حرف مبادله فتقتضي انقسام المبدل على المبدل فتقسم الالف
 على التطلقات الثلاث فكان بمقابلته كل واحد ثلث الالف ولا
 يشكل هذا القدر بما اذا قال لها طلق نفسك ثلاثا بالث فطلقت
 نفسها واحدة انه لا يقع شيء لان الزوج لا يرضى بالبيونة الا بكل
 الالف فلا يجوز وقوع البيونة ببعضها فاذا امرته بالطلاق ه
 فقالت طلقني ثلاثا بالث درهم فقد سالت الزوج ان يبينها ه
 بالث وقد بانها باقل من ذلك فقلت لها حيرا ولا يشكل انها
 سالت الا ما بانة الغليظة بالث في لم يات بها بل اتي بالحنيفة
 ولعل هذا غلط في الغليظة **الجواب** ان عرضها في استيفاء مالها
 مع حصول اصل البيونة الذي وصنع لها الطلاق اشدد واما قولها
 ان كلة على تستعمل في الادال فنعم لكن مجازا لا حقيقة ولا تترك
 الحقيقة الا ضرورة وفي البيع ونحوه ضرورة ولا ضرورة في
 الطلاق على ما بينا ان اعتبار الشرط يمنع الوجوب لما بينا ه
 واعتبار المبدل يوجب وقوع الشك في الوجوب فلا يجب مع الشك
 ولو قالت امرأته طلقنا بالث درهم او على الف درهم فطلقها
 يقع الثلاث عليها بالالف وهذا الاشكال ولو طلق اصدما وقع ه
 الطلاق عليها محصنا من الالف بالاجماع **والفرق** لا يحنيفة
 رحمه الله بين هذه المسئلة وبين مسئلة الخلاف انه لا عرض لكل
 واحد من المراتين في طلاق الاخرى فلم يعتبر الشرط والمراه عرض
 في اجتماع تطلقاتها لان ذلك اقوي للقدم لثبوت البيونة الغليظة

بها فاعلم معنى الشرط ولو قالت طلعتي واحدة باللف فقال انت طالتي ثلاثا
وقع الثلاث مجانا بغير شي في قول اي حنيفه رحمه الله وقال ابو يوسف رحمه
الله يقع ثلاث تطلق كل واحدة منها باللف وهذه فرقة اصل
ذكرناه فيما تقدم وهو ان من اصل اي حنيفه ان الثلاث لا تطلق جوابا للواحد
فاذا قال ثلاثا فقد عدل عما سألته فصار مبتدأ بالطلاق فيقع ثلاثا
بغير شي ومن اصلهما ان في الثلاث ما يصلح جوابا للواحد لان الواحد
توجه في الثلاث فقد اتى بما سألته وزاياه فيلزمها الالف كانه قال
انت طالق واحدة واحدة ولو قالت طلعتي واحدة باللف
فقال انت طالق ثلاثا باللف وقف على قولها عند اي حنيفه رحمه الله
فان قبلت جازوا لا يطل لانه عدل عما سألته فصار مبتدأ بالطلاق
يعوض فيقف على قولها وعند اي يوسف ومحمد رحمه الله يقع اثلاث
واحد منها باللف كما سالت واتت ان بغير شي وحكي الخصام عن الكوفي
انه قال رجع ابو يوسف في هذه المسئلة الى قول اي حنيفه وذكر ابو
في الاسامي ان الثلاث يقع واحدة منها بثلاث الالف والاثنتين بثمان
على قبول المراد **قال** الشيخ ابو الحسين احمد القزويني رحمه الله
وهذا صحيح على اصلهما لا يباح جعل في مقابلة الواحد الفا فاذا اوقعا
بثلاث الالف فقد زادها خيرا وابتدأ بتطبيقين بثلاث الالف فوقف ذلك
على قبولها **فضل** اما الذي يرجع الى ثلث الالف فانه لا يلحق استثناء
اصلا وراسا سواء كان وصفي او عرفيا عند عامة العلماء رضي الله عنهم
وعند مالك رحمه الله استثنى العرفي لا يمنع وقوع الطلاق وسند
المسئلة ان شاء الله تعالى **والكلام** في هذا الشرط يقع في مواضع في بيان انواع
الاستثناء وفي بيان ماسه كل نوع وفي بيان شرائط صحة **اما الاول**
فالا استثناء في الاصل **نوعان** استثناء وصفي واستثناء عرفي اما الوصفي
فهو ان يكون بلفظ موضوع للاستثناء وموكله الا نحو سوي وغيره وشبهه
ذلك **واما العرفي** فهو التعلق بمسئلة الله تعالى وانه ليس باستثناء في
في الوصف لا بغيره كماله الاستثناء بل الوجود كماله الشرط الا ان يفارقوا
الطلاق اسم الاستثناء على هذا النوع **قال الله تعالى** اذا قسموا ليقر
مصححين ولا يستثنون اي لا يقولون ان شاء الله تعالى وبينه وبينه
الاول مما سألته في معنى ظاهر لفظ الاستثناء وهو المانع والصرف ولفظ
الحقيقة فاطلق اسم الاستثناء عليه **وبعض مشايخنا** قال الاستثناء نوعان
استثناء مختص بل واستثناء تعميمي **الاول** استثناء مختص لانه تكلم
بالخاص بعد التعميم والثاني تطلق لما انه يتعمل الكلام به **واما**
بيان ماسه كل نوع اما الاول فهو تكلم بالماضي بعد التعميم وهذه العبارة

هي المختارة دون قولهم استخراج بعض الجملة الملقطة لان القدر المستثنى
اما ان دخل بعد نص الاستثناء منه **واما** ان لم يدخل فان لم يدخل
لا يتصور الاستثناء وان دخل بيننا فنص الكلام لان نص الاستثناء منه
يثبت ونص الاستثناء يبقى ويستحيل ان يكون الحكم الواحد في زمان
مستثنى ومنفيا وهذا فهم من قوله تعالى فليث فيهم الف سنة الا خمسين
عاما ما ذكرنا حتى يصير المتقدم كانه قال فليث فيهم تسعاية وخمسين
عاما لا معنى للاخراج لئلا يودي الى الخلف في خبر الله سبحانه وتعالى
واما النوع الثاني فهو تعلق الشرط بالشرط الا ان الشرط اذا كان مما يوقف
على وجوده يتناول المعلق عند وجوده وان كان لا يعمل لا يعمل وهذا
النوع من التعلق من هذا القبيل لما ذكره **واما** شرط صوته فلفظ الاستثناء
شرائط بعضها يوم النوعين وبعضها يحصل دائما **اما** الذي يعمها جميعا
وهو ان يكون الاستثناء موصولا بما قبله من الكلام عند عدم الضرورة
حتى لو حصل الفصل بينهما بسكوت او غير ذلك من غير ضروره لا يصح
وهذا قول عامة العلماء وعامة الصحابة الاشياء روي عن عبد الله بن
عباس رضي الله عنهما ان هذا ليس بشرط ويصح متصلا ومنفصلا
واحد ما روي عن رسول الله صلى الله عليه وسلم انه قال لا عزون قرشا
ثم قال بعد قولي سنة ان شاء الله تعالى ولو لم يصح لما قال ولان الاستثناء
في معنى التحصيل لان كل واحد منهما ساقط المحصل يصح مقارنا
ومقارنا فكذلك الاستثناء يجب ان يكون متصلا ومنفصلا **ولما**
ان الاصل في كلام تام بنفسه بان كان مبتدأ وخبر ان لا يثبت حكمه على غير
والوفاة عند الوصل لضروره وهي ضروره استدراك الغلط
والضروره تندفع بالوصول فلا يثبت عند عدم الوصول ولهذا لم يقف
على الشرط المنقطع فكذلك اعلى الاستثناء المنقطع ولانه عند عدم الوصول
ليس باستثناء لغة لان العرفي لم يتكلم به ومن تكلم به لا يودونه استثناء
بل يستحزون منه **وهذا** يبين ان الرواية عن ابن عباس لا تكاد
لانه كان اما ما في اللغة كما كان اما ما في الشريعة **واما** التحصيل
المتراجي فمستند بعض مشايخنا ليس ببيان بل هو نسخ فلا يلزم وعنده
بعضهم بيان لكن الخلق البيان بالجهل والعام الذي يمكن العمل بظاهره
مقارنا مشهور وعندهم انه كبر النظر في كتاب الله تعالى
واما الحديث ففيه انه قال بعد ذلك المقالة سنة ان شاء الله وليس
فيه انه قصد به تعميم الاستثناء فيقول انه اراد به استدراك الاستثناء
المأمور به في الكتاب **قال الله تعالى** ولا تقولن شيئا في فاعل ذلك عدا
الا ان يشاء الله اي لا ان يقول ان شاء الله فشيء ذلك فتدركه بعد سنة

فأمر باستدراكه بقوله تعالى وأذكر ربك إذ أنسيت ومحمداً أنه اضمر في نفسه
 أمراً وأدركني قلبه وعزم عليه فأنظر الاستثنا بلسانه فقال إن شاء الله
 ومثل هذا معناه بين الناس فلا يصح الاحتجاج به مع الاحتقال **هـ**
هذا الذي ذكرنا إذا كان الفصل من غير ضرورة فاما ان كان لضرورة
 المتفلس فلا يصح العه ولا يبعد فضلاً إلا ان يكون سببته هكذا
 روي هشام عن أبي يوسف رحمه الله لأن هذا النوع من الفصل مما لا يمكن
 التحرز عنه فلا يعتبر فضلاً ويقطع له حكم الوصل للضرورة **واما**
 كون الاستثنا مسموعاً فهل هو شرط ذكر الكرخي أنه ليس بشرط حتى لو
 جرك لسانه بالاستثنا في الحروف الاستثنائية يصح وإن لم يكن مشمولاً
 وذكر الفقيه أبو جعفر محمد الهندي أنه شرط ولا يصح الاستثنا
 بدونه **وجه ما ذكره الكرخي** أن الكلام هو الحروف المنظومة وقيل
 وحده فاما السماع فليس بشرط لكونه كلاماً فإن لا يصح استثنا
 وإن كان لا يصح والصحيح ما ذكره أبو جعفر لأن الحروف المنظومة
 إن كانت كلاماً هذا الكرخي وعندنا هي دلالة عن الكلام وعبارة
 عنه لا نفس الكلام في الغايب والشاهد جميعاً فلم يوجد الحروف
 المنظومة ههنا لأن الحروف لا تتحقق بدون المقننات المنقطعة
 بتقطيع خاص فإذا لم يوجد الصوت لم يوجد الحروف فلم يوجد
 الكلام عنده ولا دلالة الكلام عنده فلم يكن استثنا والله الموفق
واما الذي يخص أحد النوعين وهو الاستثنا الوصفي فهو ان يكون
 المستثنا بعض المستثنى منه لا كله ما ذكرنا ان الاستثنا تكلم بالباء في
 بعد الثنيا ولا يكون تكلم بالباء في الا ان يكون المستثنا بعض المستثنى
 لا كله ولأن الاستثنا بحري بحري التحصيل والتحصيل يرد على
 بعض أفراد العموم لا على الكل لأن ذلك يكون سبباً لا تخصيصاً وكذا
 الاستثنا نسخ الحكم يكون بعد ثبوته والطلاق بعد وقوعه
 لا يحتمل النسق فبطل الاستثنا ومن سألنا عن من قال ان استثنا
 الكل من الكل إنما لا يصح لأنه رجوع والطلاق مما لا يحتمل الرجوع
 عنه وكذا الصفاق وكذا الاقرار وهذا غير سديد لأنه لو
 كان كذلك لصح فيما احتمل الرجوع وهو الوصية ومع هذا لا يصح حتى
 لو قال اوصيت فلان ثلث مالي الا تلك مالي لم يصح الاستثنا ويصح
 استثنا البعض من الكل سواء كان المستثنى اقل من المستثنى منه
 او اكثر عند عامة الفقه وعامة اهل اللغة **وروي** عن أبي يوسف
 أنه لا يصح استثنا الاكثر من الاقل وهو قول الغزالي رحمه الله **هـ**
وجه قولهم ان الاستثنا من باب اللغة واصل اللغة لم يتكلموا

باستثنا الاكثر من الاقل ولأن الاستثنا وضع في الاصل لاستدراكه
 الغلط والغلط بحري في الاقل لا في الاكثر **ولما** ان اهل اللغة قد اتوا
 الاستثنا مكلماً بالباء في بعد الثنيا من غير فصل بين الاقل والاكثر لانه
 قل استثناهم الاستثنا في مثله لقلة حاجتهم اليه لقلة وقوع الغلط
 فيه وهذا لا يكون منهم أخراجاً للفظ من ان يكون استثنا حقيقة كمن
 اكل لحم الخنزير ولا يمنع احداً من اكله لسان من الخلاق القول بان اكل
 لحم الخنزير وإن كان يقال استثنا هذه اللفظة لكن قلة استعمالها
 لقلة وجود الاكل لا لا لئلا يرد معنى اللفظة حقيقة كذا ههنا **وعلى**
هذا يخرج مسائل هذا النوع إذا قال لا مرأيتك طالق ثلاثاً
 الا واحد يقع ثلثان لأن هذا الاستثنا صحيح لكونه تكلم بالباء في
 بعد الثنيا والباقي استثنا واحد من الثلاث ثلثان الا ان
 للثنتين اسمين **احدهما** ثلثان والاخر ثلث الا واحد ولو قال الا
 ثلثين يقع واحد لأن استثنا الاكثر من الاقل استثنا صحيح لما
 ذكرنا ولو قال الا ثلاثاً وقع الثلاث وبطل الاستثنا في قول أبي حنيفة
 ومحمد رحمه الله وقال أبو يوسف حار استثنا الاولي والثانية
 وبطل استثنا الثالثة ويلزمه واحد **وجه قوله** ان استثنا
 الاولي والثانية ان استثنا الاولي والثانية استثنا الاولي
 والثانية استثنا البعض من الكل فصح الا انه لو سكنت عليه لمحان
 فاما استثنا الثالثة فاستثنا الكل من الكل فلم يصح والتحقق لعدم
 وقوع واحد **وجه قول أبي حنيفة** ومحمد رحمه الله ان اول الكلام
 في الاستثنا يقع على آخره فكان استثنا الكل من الكل فلا يصح
 والتحقق ما تقدم كما لو قال انت طالق ثلاثاً الا ثلاثاً ولأنه لما
 قال الا واحد وواحد وواحد فقد جمع بين الكل بحرف الجمع فصار
 كأنه قال الا ثلاثاً ولو قال انت طالق واحد واحد واحد وواحد
 الا ثلاثاً يقع الثلاث ويبطل الاستثنا في قولهم جميعاً لان الاستثنا
 اذا كان موصولاً يقف اول الكلام على آخره فكان الاستثنا راجعاً
 الى الكل فبطل ولأنه ذكر جملتين وجمع بين كل جملة بحرف الجمع فكان
 استثنا الجملة من الجملة فلا يصح وإذا قال انت طالق اثنتين
 واثنتين الا اثنتين يقع ثلثان في قول أبي حنيفة ويوسف ومحمد
 رحمه الله وقال زفر رحمه الله يقع ثلاثاً كذا ذكر الشيخ أبو الحسين
 أحمد القندوري ولم يذكر قول أبي حنيفة **وجه قول زفر** ان الاصل
 في الاستثنا انه ينصرف الى ما يليه لانه اقرب اليه وهو متصل
 به ايضاً ولا ينصرف الى غير الا بعد ليل ومتى انصرف الى ما يليه

كان استثنى الكل من الكل فلا يصح **وحده** فولهما ان الاستثنى بهما ما يمكن
 ولو جعلناه مما يليه ليطرأ وتصرف الكل فلا يصح الي الجملتين بهما لانه
 يصير مستثنى من كل ثنتين واحده فبقي من كل جملة واحدة **وروي**
 هشام بن عمار عن الرازي عن محمد بن حماد انه قال انت طالق اثنتين
 واثنتين واثنتين الا ثلاثا لانه لا يمكن تصحيح الاستثنى
 هنا لان اول الكلام في كل واحد من الجملتين وقف على آخره فصار
 كأنه قال انت طالق ثلاثا الا ثلاثا لانه لا يمكن ان يجعل الاستثنى
 في الجملتين على السواء لانه يصير مستثنى من كل جملة تطبيقه ونصفا
 وهذا مستثنى جميع الجملة لان استثنى واحد ونصف استثنى
 ثنتين لان ذكر البعض فيما لا يتبعه ذكر لعله فكان استثنى الكل
 من الكل ولا يمكن ان يجعل من احدي الجملتين لانه يكون استثنى الكل
 من الكل وزباده ولا يمكن ان يصرف اثنان من الثلاث الى جملة
 وواحد الى جملة اخرى لان هذا خلاف تصرفه وانما تصرف
 احدهما بوجه منه فتعذر تصحيح هذا الاستثنى من جميع الوجوه
 فبطر الاشكال على القسم الاول ان ذكر البعض فيما لا يتبعه
 لا يكون ذكر الكل في الاستثنى بل هو ملحق بالقدم به لئلا يلو
 قال انت طالق ثلاثا الا واحد ونصفا يقع عليها ثنتان ولو كان
 ذكر بعض الطلاق ذكر الكل في الاستثنى لوقع عليها واحدة
 لانه يصير كأنه قال انت طالق ثلاثا الا اثنتين وكان الفقه
 في ذلك ان الاستثنى تكلم بالباقي بعد الثنيا فيظهر الباقي والباقي
 ههنا تطبيقه ونصف تطبيقه تطبيقه كما مله فيقع ثنتان
 كأنه قال انت طالق واذا لم يصير ذكر البعض ذكرا لكل في الاستثنى
 يصير مستثنى من كل جملة تطبيقه واحدة وتبلغوا واحدة من
 الاستثنى وهذا اولي من ان يلفظ الكل فيجب ان يقع ثنتان كما في المسئلة
 الاولى عندهما **وفي هذه المسئلة** اشكال على ما روي هشام عن محمد
 وروي هشام ايضا عن محمد بن حماد انه قال انت طالق اثنتين
 واربعاً الا خمسة انما تطلق ثلاثا لانه لا يمكن تصحيح الاستثنى
 بالتصرف الي الجملتين على الشروع ولا بالتصرف الي واحدة منهما
 ولا يصرف البعض عنهما الي جملة والبعض الي جملة اخرى لما قلنا
 والاشكال على القسم الاول ما بينا **وقال** بشر عن ابي يوسف ه
 رحمه الله فيمن قال لامرأته انت طالق واحد واثنتين الا اثنتين
 انه ثلاث وموقوف محمد رحمه الله والوجه فيه ما ذكرنا والاشكال على
 القسم الاول ما بينا **هـ** اذا كان لفظ الاستثنى من جنس المستثنى

منه

منه فان كان شيئا خلافاً لحسنه يصح الاستثنى منه وان ابي على جميع المسمى بحوان
 يقول نسائي طالق الا هو لا وليس له فيها غيرهن فانه يصح الاستثنى
 بالتصرف الي الجملتين على الشروع ولا بالتصرف الي واحدة منها ولا يصرف
 البعض عنهما الي جملة والبعض الي جملة اخرى لما قلنا والاشكال على القسم
 الاول ما بينا **هـ** اذا كان لفظ الاستثنى ولا تطلق واحدة منهن ه
 لان الاستثنى يعتبر فيه اللفظ والاشارة مع التسمية بخلاف لفظه
 الاستثنى خلاف قوله نسائي طالق وهذا اضافة الطلاق الي غيره هو لا
 وقيل اذا كان هو لا مادون الاربع فما اذا كان الابعال يصح الاستثنى ه
 ويطلق كل من يصير في التقدير كأنه قال نسائي الا نسائي طالق ولو قال
 ذلك طلقن كذا هذا وكذلك هذا في العتاق اذا قال عميدي كلم احده
 الا عميدي لا يصح الاستثنى وعنفوا جميعاً ولو قال الا هو لا وليس له
 عميدي غير هو لا لم يوقع واحد منهم وكذلك هذا في الوصية اذا قال
 اوصيت بثلث لفلان واوصيت لفلان بثلث مالي الا ان درهم
 ومات وثلث ماله الف درهم مع الاستثنى وبطلت الوصية ولو قال
 اوصيت بثلث مالي الا ثلث مالي لم يصح الاستثنى وكان الوصي له
 ثلث ماله ولو قال انت طالق عشرة الا تسعة يقع واحد والاصل
 انه اذا تكلم بالطلاق باكثر من الثلث ثم استثنى منه فالاستثنى
 يرجع الي جملة الكلام لا الي القدر الذي يصح وقوعه وهو الثلث خاصة
 فيمنع اللفظ لا الحكم فلا يثبت الحكم في القدر المستثنى ويثبت فيما بقي قدر
 ما يصح ثبوته لانه تكلم بالباقي بعد الثنيا فاذا قال انت طالق عشرة
 الا تسعة يقع واحد ولو قال الا ثمانية يقع ثنتان واذا قال سبعة
 يقع ثلاث لما ذكرنا ان الاستثنى يمنع اللفظ لا الحكم فيصح الاستثنى
 ودخل على الجملة الملفوظة وعمل فيها فثبت ان القدر المستثنى لم يدخل
 في الجملة فلا يقع قدر ما دخل عليه الاستثنى ويقع الباقي وهو ثلاث
 لانه مما يصح وقوعه وكذلك اذا قال الاستا او خمسة او اربعة او
 ثلاثا او اثنتان او واحد يقع ثلاث لان الثلاث هو الذي يصح وقوعه
 مما بقي اذا لا يزيد الطلاق على الثلاث ولو قال انت طالق الا ثلاثا الا
 واحدة يقع واحدة **والاصل** في مسائل الاستثنى من الاستثنى ان
 يخرجها طريقتين **احدهما** ان ينظر الي الاستثنى الاخير فيجعل استثنى
 عليه هكذا الي الاستثنى الاول ثم ينظر الي الاستثنى الاول فيستثنى
 ذلك القدر من الجملة الملفوظة فما بقي منها فهو الواقع فاذا قال انت طالق
 ثلاثا الا اثنتين ثلاثا الا واحد يستثنى الواحد من الثلاث يبقى اثنتان
 يستثنى من الثلاث فيبقى واحد كأنه قال طالق ثلاثا الا اثنتين فان قال

الباقي من

انت طالق ثلاثا الا ثلاثا الا اثنتين يقع اثنتان لانك تستثنى الا اثنتين
 من ثلاث فبقي واحد تستثنى من الثلاث فبقي اثنتان فان قال انت
 طالق ثلاثا الا اثنتين الا واحدة تقع واحدة لانك تستثنى الواحدة
 من اثنتي فبقي واحد تستثنى من الثلاث فبقي اثنتان تستثنى من
 الثلاث فبقي واحد هي الواقعة وكذلك ان قال انت طالق عشرة الا تسعة
 الا ثمانية انك تستثنى ثمانية من تسعة فبقي واحد تستثنى من العشرة
 فبقي اثنتان كانه قال انت طالق عشرة تسعة كانه قال انت طالق
 تسعة فتقع ثلاث فان قال انت طالق عشرة الا تسعة الا واحد تقع اثنتان
 لانك اذا استثنيت الواحد من التسعة بقي ثمانية تستثنى من العشرة
 فبقي اثنتان كانه قال انت طالق عشرة الا ثمانية وعلى هذا جميع هذا
 الوجه وقياسه **والثاني** يرجع الى عقد اليد وهو ان يفقد العقد الاول
 يمينك والثاني بشارك والثالث بيمينك بقية الى ما في يمينك والرابع
 بشارك بقية الى ما بشارك ثم يطرح ما اجتمع في بشارك من جملة ما اجتمع
 في يمينك فابقي يمينك فهو الواقع **واما** مسائل النوع الثاني هي الاستثنا
 وهو تعليق الطلاق بمشبهة الله تعالى **فقول** وبالله التوفيق اذعلق
 طلاق امراته بمشبهة الله تعالى يصح الاستثنا ولا يقع الطلاق سواء قدم
 الطلاق على الاستثنا او اخر في الذكر بان قال انت طالق ان شاء الله تعالى
 او اخر عنه فان قال ان شاء الله فانت طالق وهذا قول عامة الفقهاء
 الله عنهم وقال مالك رحمه الله لا يصح الاستثنا والطلاق واقع وعلى هذا
 طلاق العلق والندو واليمين بمشبهة الله تعالى **وجه قوله** ان هذا تعليق
 بشرط لان الشرط ما يكون مفقودا على خطو الوجود ومشبهة الله تعالى لا
 لا يحتل المحذور فكان هذا تعليقا بمركان فيكون تحقيقا لا تعليقا كما لو
 قال انت طالق ان كان السماء فوقنا **ولما** قوله تعالى خبر عن موسى
 صلوات الله عليه سجد في ان شاء الله صابرا وصح استثناه وحقق لم يصبر
 بترك الصبر بترك الصبر بخلفا في الوعد ولولا صحة الاستثنا لصار
 بخلفا في الوعد بالصبر والخلف في الوعد لا يجوز والي معصوم عنه
 وقوله تعالى ولا تقولن لشيء اني فاعل ذلك خدا الا ان يشاء الله ولو لم
 يحصل به صيانة الخبر عن الخلف لم يكن للامر به معنى **وروي** عن
 رسول الله صلى الله عليه وسلم انه قال من حلف بطلاق وعناق وقال
 ان شاء الله خلاصت عليه وهذا نص في الباب **وروي** انه صلى الله عليه
 وسلم قال من استثنى فله ثنية ولا تعليق الطلاق بمشبهة الله تعالى
 تعليق بما لا يعلم وجوده لانا لا ندري انه شأ وقوع الطلاق او لم يشأ
 على معنى ان وقوع هذا الطلاق ممل دخل تحت مشبهة الله تعالى او لم يدخل

فان دخل وقع وان لم يدخل لا يقع لان ما شاء الله كان وما لم يشأ لم يكن لا يقع
 بالثبوت **وبه** تبين ان هذا ليس تعليقا بمركان ولا في دعوى النوع تحت
 مشبهة الله تعالى غير معلوم وهذا هو تفسير تعليق الطلاق بمشبهة الله
 تعالى **ومن الناس** من فرق بين الطلاق والعناق **فقال** لا يقع الطلاق
 ويوقع العناق وزعم بان لو لم توجد المشبهة في الطلاق وجرت في العناق
 لان الطلاق مكروه في الشرع والعناق مندوب اليه وهذا مذهب المعتزلة
 ان اوداه الله تعالى يتعلق بالعزب والطاعات لا بالمكارة والمعامي
 وان الله تعالى اراد كل خير وصلاح من العبد ثم العبد قد لا يفعله لسوء
 احتياله وبطلان مذهبهم يعرف في مسائل الكلام ثم انهم ما فقهوا احدا
 قالوا بيمين حلف فقال لا يصح من عدا ان شاء الله او قال لا صديق وكفيع
 او لا قضين ومن قال ان مضي العبد ولم يفعل شيئا من ذلك انه لا يحلف ولو
 شاء الله كل خير لحلف لان هذه الافعال خيرات وقد شأها عندهم وكذلك
 لو قال انت طالق لو شأ الله او قال ان لو شأ الله طلقنا او قال الا ان
 يشأ الله لان معناه الا ان يشأ الله ان لا يقع وذلك غير معلوم وكذلك لو
 قال ما شأ الله لان معناه الذي شأ الله ولو قال انت طالق ان لم يشأ
 يكون المستثنى لقوله ان شاء الله لان هذا في الحقيقة تعليق بعدم دخول
 الوقوع تحت مشبهة الله تعالى وذلك غير معلوم ولو قال انت طالق
 وان شاء الله او قال فان شاء الله لم يكن استثنى عند ابي يوسف لانه
 حال بين الطلاق وبين الاستثنا حين حشو بيمين فاصلا بمزلة في
 السكينة يمنع التعليق بالشرط يقع الحال ولو قال انت طالق ثلاثا وثلاثين
 ان شاء الله لا يصح الاستثنا ويوقع الثلاث في قوله ابي حنيفة رحمه الله وقال
 ابو يوسف ونحو الاستثنا جابر **وعلى هذا الخلاف** اذا قال انت طالق
 ثلاثا وواحد ان شاء الله **وجه قوله** ان في الاستثنا الموصول بيقول
 الكلام على اخر فكان قوله ثلاثا وثلاثا كلاما واحدا فيعمل فيه الاستثنا
 كما لو قال انت طالق ستا ان شاء الله تعالى ولا يجمع بين الجملتين بحرف
 الجمع وهو حرف الواو وصار كما لو ذكرهما بلفظ واحد فقال انت طالق
 ستا ان شاء الله تعالى **وجه قوله** ابي حنيفة رحمه الله ان العدد الثاني
 وقع لغواله لا يتعلق به حكم اذ لا مزيد للطلاق على الثلاث فصار
 فاصلا لمنع صحة الاستثنا كما لو سككت خلاف ما اذا قال انت طالق ستا
 لانه ذكر الكل جملة واحدة فلا يمكن فصل البعض عن البعض ولو قال انت
 طالق واحد وثلاثا ان شاء الله جاز الاستثنا في قوله جميعا لان
 الثاني ههنا ليس بلغوا لانه جملة يتعلق بها حكم فلم يصرفا صلا خلاف
 الفصل الاول وتو جمع بين جملتين بحرف الواو قال في اخرها ان شاء الله بان قال

امراته طالق وعنده حران شاء الله انصرف الاستثنى الى الجملتين جميعا حتى لا
يقتضى الطلاق والعناق بالاتفاق وكذا اذا ذكر الشرط في اخر الجملتين بان
قال ان دخلت الدار او ان كنت فلانا ولو قال لو زيد على الف درهم ولم يرد على
الف درهم الاحتمال انصرف الاستثنى الى الجملة الاخيرة عند عامة العلماء
وقال بعضهم ينصرف الى جميع ما تقدم من الجمل وبه اخذ الشافعي رحمه الله
وعلى هذا الاصل بقوا مسئلة المحدود في القذف اذا تاب وتستر لان
قوله تعالى الا الله من تابوا بنصوح الى ما يليه عندهم وعندنا جميع ما تقدم
وجده قول هو لا ان الواو العطف اذا دخل بين كلامين بضمهما كلاما واحدا كما في
قول القائل جاني زيد وعمرو ومعه جاني وكذا اذا قال امراته طالق وعنده
حران شاء الله او قال ان دخلت الدار انه يتعلق الاسرار جميعا بالشرط
وان كان كل واحد منهما محله تامه لكن لماد حل بهما حرف واو العطف حصل
كلاما واحدا بان قال لامراته انت طالق وفلانته حتى يقع الطلاق عليهما كذا
ههنا ولنا ان الاصل في الاستثنى ان ينصرف الى ما يليه لانه اقرب
اليه ومنفصل به ولانه ليس كلام مفيد بنفسه مستقل بذاته فلا بد من شيء
بغيره ليعبر مفيدا وهذه الضرورة تقتضي تنديع بالنصرف الى ما يليه
فانصرف الى غيره من الجمل المتقدمة بدخول حرف العطف بين الجملتين
فضمهما كلاما واحدا وحلة واحد وانما حصل كلاما واحدا والجملتان
حالة واحد يواو العطف اذا كانت احدي الجملتين ناقصة بحيث لو فصلت
عن الجملة الاخرى لا تكون مفيدة فاما اذا كانت كاملة بحيث لو فصلت
عن الاخرى كانت مفيدة فلا يحصلان كلاما واحدا لان الجمل للعطف الموجب
للتشوكه والتشوكه ثابت بدون حرف الواو فكان الوصل والاستتراك
وعنده سوا ولا جمل الكلامين كلاما واحدا خلاف الحقيقة فلا يصار اليه
الا لضرورة وهو ان يكون احدي الجملتين ناقصة في حق حصول عرض
اما جملة صورة او معنى كما في قول القائل جاني زيد وعمرو فان الجملة
الثانية ناقصة لا يصح مبتدا لاجل خبره فحصلت كاملة بالاستتراك
حرف الواو كما في قول الرجل لامراته زيد طالق وعمرو لما قلنا
او تكون ناقصة معنى في حق حصول عرض المذكور كما في قوله امراته
طالق وعنده حران شاء الله او ان دخلت الدار فان هناك احدي
الجملتين ناقصة في حق حصول عرض الحال لان عرضه ان يجعلها
جزاوا احد الشرط وان كان كل واحد في نفسه بصلح جزا تاما وهذا
العرض لا يحصل الا بالاستتراك والوصل فيكون احدهما بعض الجزا وكذا
جملة ناقصة في المعنى وهو خصيل عرضه فحصل كانه ناقص في اصل
الاقادة ومثل هذه الضرورة لم توجد ههنا فبقيت كل جملة منفردة

حكما

حكما وان كانت معطوفة بحرف الواو كما لو قال جاني زيد وذهب عمرو
فان هذا عطف جملة على جملة بحرف الواو ولم تثبت التشوكه بينهما في الخبر
لما قلنا كذا وهذا ولو ادخل الاستثنى على جملتين كل واحد منهما مجزئتين
بان قال امراتي طالق ان دخلت الدار وعنده حران قلت فلانا ان شاء الله
انصرف الاستثنى الى ما يليه في قول ابي يوسف رحمه الله فمطلق امرتي
ولا يعيق عطفه وقال محمد رحمه الله ينصرف الى الجملتين جميعا لا يقع الطلاق
ولا العناق **وجه قول محمد** رحمه الله على نحو ما ذكرنا ان الكلام معطوف
بعضه على بعض بحرف العطف لانه عطف احدي الجملتين على الاخرى بحرف
الواو فضمهما كلاما واحدا كما في التعبير بلق يقول امراته طالق وعنده
حران شاء الله تعالى واي فرق بين التخيير والتعليق ووجه ابي يوسف
على نحو ما ذكرنا ان الاصل في الاستثنى ان ينصرف الى ما يليه وانصرف
الى غيره لتتميم الجملة الناقصة صورة ومعنى **اما** الصورة فظاهر
واما المعنى فلانه لما علق كل جزا بشرط على حدة علم ان عرضه
ليس جعلها جزا واحدا وكان كل واحد منهما جزا بجملة تامه صورة
ومعنى من الطلاق والعناق جزا تاما فكان كل واحد منهما جزوا تاما
جملة تامه صورة ومعنى ولو قد مر الاستثنى فقال ان شاء الله فانت
طالق فهو استثنى صحيح لانه وصل الطلاق بالاستثنى بحرف الوصل وهو
الف فيصح التعليق بمسئلة الله تعالى كما لو قال ان دخلت الدار فانت
طالق وكذا لو قال ان شاء الله فانت طالق لان الواو للجمع فتصير الجملة
كلاما واحدا ولو قال ان شاء الله انت طالق جاز الاستثنى في قول ابي
حنيفة وابي يوسف رحمهما الله ولا يقع الطلاق وقال محمد رحمه الله
هو استثنى منقطع عن الطلاق فوقع في المقصود بين فيما بينه وبين
الله تعالى انه اراده الاستثنى **وجه قول محمد** رحمه الله ان الجزا
اذا كان متاخرا عن الشرط لا بد من ذكره حرف الاتصال وهو حرف
الواو ليرتبط الجزا بالشرط فاذا لم يوجد لم يرتبط فكان قوله ان شاء
الله استثنى منقطعاً فلم يقع ويقتضى الطلاق كما اذا قال ان دخلت
الدار انت طالق فانه لا يتعلق لعدم حرف التعليق وهو حرف الفاء
فبقي تخييرا فيقع الطلاق كذا هذا **وهما** ان الفاء ضمن في كلامه
فتصيرها للاستثنى والاضمار في مثل هذا الكلام جاز في كلام الشاعر
من يفعل الحسنات الله يشكرها والشر بالشر عند الله مثلك
اي فالله يشكرها اي يحصل الكلام على التقدّم والتأخير في الكلام جاز
ايضا في اللغة وهذا الوجهان يقتضيان تصحيح الاستثنى فيما
بينه وبين الله تعالى لا في الفضا لان كل واحد منهما خلاف الظاهر

علا بغيره الله تعالى **الآخري** انه اذا قال ان دخلت النار انت طالق لا يتعلق
وان امكن صحيح التعلق باحد هذين الطوبقيين لكن لما كان خلافا لظاهره لم
يتعلق ولا يصدق انه اراد به التعلق في القضا والفا بصدق فيما بينه وبين
الله تعالى لا غير كذا هذا **وجه الفرق** بين المسئلتين ان الحاجة الى
ذكر حرف الفاء في التعلق بشاير الشروط اذا كان الجزاء متاعا عن الشرط
في المذهب لمتصل الجزاء بالشرط فهو صبر عند وجود الشرط لانه شرط يمكن
الوقوف عليه والعلم على تقدير وجوده فلا بد من وصل الجزاء بالشرط
بحرف الوصل بخلاف التعلق بمشيه الله تعالى ووقوع هذا الطلاق
مما لا سبيل لنا الى الوقوف عليه راسا حتى تقع الحاجة الى وصل الجزاء
به ليوحد عند وجوده فكان تعلقا في علمنا فلا حاجة الى حرف الوصل
قبل هذا الشرط **والدليل** على الفرقه بين الشرطين انه قال ان شاء
وانت طالق يجمع الاستقنا ولو قال ان دخلت النار وانت طالق لا يجمع
التعلق ويقع الطلاق للحال ولو قال عنيقت بها لتعلق لا يصدق
ولا ديانته لما ذكرنا كذا هذا **مسئله** اذا علق الطلاق بمشيه
تعالى فاما اذا علق الطلاق بمشيه غيره الله تعالى قال علقه
بمشيه من توقف على مشيئه من العباد بان قال ان شاذ زيد فالطلاق
موقوف على مشيئته في المجلس الذي يعلم بالتعلق لان هذا النوع
من التعلق يملك لما تذكر فيستند بالمجلس كسائر التعليلات وان
علقه بمشيه من لا يوقف على مشيئه نحو ان يقول ان شاذ زيد او
الملايكه او الجن او الشياطين فهو بمنزلة التعلق بمشيه الله تعالى
لانه لا يوقف على مشيئه هؤلاء كما لا يوقف على مشيئه الله تعالى فصار
كانه قال ان شاء الله تعالى ولو جمع بين مشيئه الله تعالى وبين
مشيئه العباد فقال ان شاء الله وشاذ زيد لم يقع الطلاق لانه علقه
بشرطين لا يعلم وجود احدهما والمعلق بشرطين لا يبرأ عند وجود
احدهما كما لا يتقبل لو قال ان شاذ زيد وعمرو فشا احد هما والله الموفق
ومنها ان لا يكون انتما الغايه فان كان لا يقع وهذا قول ابي
حنيفه وزفر رحمهما الله وقال ابو يوسف ومحمد رحمهما الله هذا ليس
بشرط ويقيم وان جعل انتما الغايه وهل بشرط ان لا يكون
ابتداء الغايه قال اصحابنا الثلاثة رضي الله عنهم لا بشرط وقال
زفر رحمه الله بشرط **والامثل** في هذا ان عند زفر رحمه الله الغايه
لا بد خلان ان يبي بينهما وقع والا فلا وعند ابي يوسف ومحمد رحمهما الله
الغايه ان تدخلان وعند ابي حنيفه رحمه الله تدخل الاولى والثانيه
وبين هذه الجملة اذا قال لامرأته انت طالق من واصل الى تبيين

او ما بين واحد الى اثنين في واحد عند ابي حنيفه رحمه الله وعند محمد
هي ثلاث وعند زفر رحمه الله لا يقع شي ولو قال من واحد الى ثلاث او ما بين
واحد الى ثلاث فهي اثنتان في قول ابي حنيفه رحمه الله وعند محمد هي ثلاث
وعند زفر هي واحد **وجه قول زفر** رحمه الله ان كلمة من لا بد الغايه
وكلمة الي لا انتها الغايه يقال صرت من ابصره الي الكوفه اي المصيره كما
استدعاية المسير والكونه كانت انتما الغايه والغايه لا بد دخل تحت
ما صرت له الغايه كما في البيع فانه اذا قال بعيت منك من هذا الحائط الي
هذا الحائط فالحائطان لا يدخلان في البيع فكذلك هذا منه اي يقع ما صرت
له الغايه لا الغايه فيقع ما صرت له الغايه لا الغايه وكذا اذا قال
بعيت ما بين هذا الحائط الي هذا الحائط لا يدخل الحائطان في البيع كذا
ههنا ولهذا المريد خل ابي الغايه اثنتين عند ابي حنيفه كذا الاخرى
وهما ان ما جعل غايه لا بد من وجوده اذ المقدم لا يفسخ غايه من
ضروره وجوده ووقوعه ولهذا دخلت الغايه الاولى فكذلك الثانيه
خلاف البيع فان الغايه هناك كانت موجوده قبل البيع فلم يكن وجود
البيع فان الغايه هناك كانت موجوده قبل البيع فلم يكن وجودها بالبيع
ليكون من ضروره وجودها بالبيع ضروره دخولها فيه فلم يدخل ولو
حنيفه رحمه الله يعني الامر فيه على العرف والعاده فان الرجل يقول
في العرف فلان على من ماية الي الف ويريد به دخول الغايه الاولى
لا الثانيه وكذا يقال بين فلان من تسعين الي ماية **وقيل** ان الجمع
الزفر في هذا الفصل على باب المشيه فقال له كم سنك فقال من
سبعين الي ثمانين وكان سنه اقل من ثمانين فتخير زفر لان انتما
الغايه قد تدخل تحت ما صرت له الغايه وقد لا تدخل قال الله تعالى
ثم اتوا الصيام الي الليل والنيل لم يرد على ذلك الا ما يصوم فيه فوقع
الشك في دخوله الغايه الثانيه في كلامه فلا بد من الشك فان نوى
واحدة في قوله من واحد الى ثلاث كما قال زفر من بينهما وبين الله
تعالى لانه نوى ما جعله كلامه ولا يدين في الفضل لانه خلاف الظاهر
وقيل ظاهرا صلاهما في قوله انت طالق من واحد اثنتين انه يقع الثلاث
لان الغايه اثنتين تدخلان عند ما الا انه محتمل انه جعل تلك الواحدة
داخله في الثنتين ومحتمل انه جعلها غير الثنتين فلا تقع الواحدة على
الثنتين ولا تقع الزاويه على الثنتين بالشك **وكذا** ابي يوسف
رحمه الله انه قال في رجل قال لامرأته انت طالق اثنتين الي ثنتين انه يقع
اثنتان لانه محتمل ان يكون جعل الاثنتين هو الغايه كانه قال انت طالق
من اثنتين ايها **روى** عن ابي يوسف انه قال اذا قال انت طالق ما بين

واحدة وثلاث في واحدة لانه ما جعل الثلاث غايه وانما اوضح ما بين العدد بين
وهو واحد ففتح واحدة وان قال انت طالق ما بين واحد الى اخري
او من واحد الى واحد ففتح واحدة اما على الاصل فالحاق الغاية الاولى
تدخل ولا تدخل الثانية ففتح واحد واما على اصلها فالغايه وان
كانت جملة لكن محتمل ان يكون المراد من قوله من طلق الى واحد اي
منها واليه فلا يفتح اكثر من واحد واما على اصل رزق الغايه فان
لا يدخلان ولم يبق بينهما شيء والله اعلم **ومنها** ان لا يكون مقترن بغيره
فان كان لا يفتح ويصح المضروب وهذا قول اصحابنا الثلاثة رضي الله عنهم وقال
نفر من الله هذا ليس بشرط وفتح المضروب والمضروب منه **وبان ذلك**
فمن قال لامرأته انت طالق واحدة في اثنين او واحد في ثلث او اثنين
في اثنين وحيلة الجواب فيه ان نوي به الطلاق والواحد لا يقع الا المضروب
لان الطلاق لا يصح اطرافا وان نوي ما يفتح مع يقع المضروب والمضروب فيه
يقدر ما يفتح وقوعه بلا خلاف وان نوي الضرب والحساب ولم يكن له فيه
يقع المضروب لا المضروب فيه عند اصحابنا الثلاثة وعند فرقة
المضروب والمضروب فيه يقدر ما يفتح وقوعه **وجه قوله** ان الواحد في
اثنين اثنان على طريق الضرب والحساب والواحد في الثلاثة ثلث والاثنان
في الاثنين اربع وهذا يقتضي وقوع المضروب والمضروب فيه كما لو جمع بينهما
بلفظ فقال انت طالق اثنين او ثلاثا او اربعا الا ان العدد المجتمع له عارضان
لما الاثنان والثلاث والاربع والاخري واحد في اثنين وواحد في ثلاث
واثنان في اثنين **ولما** وجود ثلاثة اصددها ان الضرب انما يتقدر فيما له
مساحة فاما ما لا مساحة له فلا يتقدر فيه الضرب لانه فقد يضررب
الاثنين في الاثنين خطان يضم اليهما احزان فن هذا الوجه يقال اثنان
في اثنين اربعة والطلاق لا يحفل بالمساحة فاذا نوي في عقد الطلاق
الضرب فقد راد محال لا يخلط بغيره **والثاني** ان الشيء لا يتعدد بالضرب
وانما يكثر اجزائه فواحد في اثنين واحد له جزوان واثنين في اثنين واحد
اثنان لها اربعة اجزاء وطلاق لجزو وطلاق له جزو وطلاق له جزوان
وثلاثة واربعه واكثر من ذلك سوا **والثالث** انه جعل المضروب في طرف
المطروف والطلاق لا يصلح طرفا اذ طرف الشيء هو المحتوي عليه
ولا يتصور احتواء الطلاق على شيء لان الاحتواء من خواص الاجسام فلا
يصلح طرفا المضروب فلا يقع وهذا الوجه لا يراه انت طالق في دخول
الدار او قال لها انت طالق في حبستك لا يقع الطلاق للحاق لانه جعل
الدخول والخروج طرفا وانما لا يصلح طرفا لاستحالة تحقق معنى الطلاق
فيها الا ان من يتعلق الطلاق بالدخول والخروج ويجعل في معنى مناسب

لان مع كلمة مقارنته والمطروف يقارن الطروف فصلا كانه قال انت طالق
مع دخول الدار ومع حبستك وهذا لو اراد بفتح مع فتح قوله واثنين
او في ثلاث يفتح الثلاث وكذا لو اراد بكلمة في حرف الواو لان الواو تجمع
والطروف مجامع المطروف من جميع الجهات فيجوز استعمال كلمة الطروف على
ارادة المقارنته او الاجتماع من جهة واحدة والله الموفق للصواب
فصل واما الذي يرجع الى الوقت فهو معنى مدة الايلا هو شرط وقوع
الطلاق بالايلا حتى لا يقع الطلاق قبل مضي المدة لان الايلا في حق احد
الحكمين وهو كقول طالق معلق بشرط ترك الشيء في مدة الايلا لقوله تعالى
وان عزموا الطلاق فان الله سميع عليم **روي** عن ابن عباس رضي الله عنهما
وعنه من الصحابة ان عزم الطلاق ترك الشيء اثنا اربعة اشهر فقد
جعل ترك الشيء اربعة اشهر بشرط وقوع الطلاق في الايلا **والكلام** في الايلا
يقع في مواضع **١** تفسير الايلا لغة وشرا **وفي** بيان ركن الايلا
وفي بيان ما يبطل به الايلا **وفي** بيان شرائط الركن **وفي** بيان حكم الايلا
امسا تفسيره **فالايلا** في اللغة عبارة عن ايمن يقال الاي صلت
ولهذا سميت الية وجمعها الايلا **قال الشاعر**
قليل الايلا يا حافظ ليمينه **٢** وان نددت منه الالية برئت
وفي حرف بن مسعود بن عباس رضي الله عنهم للذين يسمون من سبهم
والقسم واليمين من الاسماء المتبادلة **وقال الله تعالى** ولا تأكلوا
الفضل منكم اي ولا تحلف وفي الشريعة عبارة عن اليمين على ترك الجماع
بشرائط مخصوصة نذكرها في موضعها ان شاء الله تعالى **واما ركنه**
فهو اللفظ الدال على منع النفس عن الجماع في الفرج مؤكدا باليمين بالله
تعالى او بصفتها او باليمين بالسوط والجزا حتى لو امتنع من جماعها
او هجرها سنة او اكثر من ذلك لم يكن مولى ما لم يأت بلفظ يدل عليه
لان الايلا يمين لما ذكرنا واليمين تصرف قولي فلا بد من القول ولو
اني بلفظ يدل عليه لانه لا يلا يمين لما ذكرنا واليمين تصرف قولي
على نفي الجماع فيرادون الفرج لم يكن ذلك ايلا في حق حكم البطلان
حكم البطلان يثبت لصيرورته ظاهرا بترك الجماع في الفرج لان حقا
فيه ولو ذكر لفظ يدل على منع نفسه عن الجماع بطريق يؤكد باليمين
لم يكن ايلا لان الظلم بالمنع لا يثبت الا باليمين **وقال الشافعي**
في القدم لا يكون مولى الا بالحلف بالله تعالى نظا هو الية يدفع هذا القول
لان الله تعالى قال للذين يولون من نسائهم فلا يلا في اللغة عبارة عن
عن اليمين واسم اليمين يقع على اليمين بالله تعالى ويقع على اليمين بشرط
والجزا تحقق معنى اليمين وهو القوة **ولوصف** بغير الله تعالى وبغير

الشرط والجواز لا يكون مولى حاجي لا يمس معنى المدة من غير في ولا كفارة عليه
لو قرأها لانه ليس بميم لا تقدم معنى اليمين وهو العتق **وقال النبي صلى الله**
عليه وسلم لا تخلفوا بآبائكم ولا بالاطواقيت فمن كان منكم خالفا فليخلف بالله
او ليخلفن اوليئته **وروي** من خلف بعيراهه فقد اشرك **اما الالف** الدالة
على منع النفس عن الجماع فانواع **فبعضها صريح** وبعضها محرم بجرى الصريح
وبعضها كناية **اما** الصريح فلفظه المجامعة والنيك بان يحلفان **اما**
اما الذي يجري مجرى الصريح فلفظه القربان والوطي والمباضعة
والا فتصاحف في السكوبان يخلفان لا يقرها ولا يربطها ولا يباضاها
ولا يفتضاها وهي بكر لان القربان المضاف في المراء يراوده الجماع
العرف **قال الله تعالى** ولا تقربوهن حتى يظهرن وكذا الوطى المضاف
اليها غلب استعماله في الجماع **قال النبي صلى الله عليه وسلم** في شيئا
او طاس الا لا توطأ الحيا حتى تصنعن ولا الحيا حتى تستبرأ
والطاس مفعلة من البضع وهو الجماع او الفرج والافتضاض
في العرف عبارة عن جماع البكر وهو كسور العذرة ما خوذ من القعر
وهو الكسور وكذا اذا حلف لا يغسل منها لان الاغتسال منها لا يكون
الا بالجماع فاما الجماع في غير الفرج فالاعتسال لا يكون منها وانما
يكون من الانزال **الآثري** انه ما لم ينزل لا يجب الاغتسال وفي الجماع
في الفرج لا يجب وجوب الاغتسال على وجوب الانزال غتسال على
وجود الانزال ولو قال لراعى به الجماع لا بد من في العتق لكونه حلا
الظاهر ويدبر فيها بينه وبين الله تعالى لان اللفظ محتمل في الجملة
واما الكتاب فهو لفظة الانثيان والاصابة بان حلف لا يباينها ولا
يصيب منها يريد الجماع لانها من كتابات الجماع لانها يستعملان في الجماع
وفي غيره استعمالا على السواء فلا بد للنية وكذا لفظة الغشيان يستعمل
في الجماع **قال الله تعالى** فلا تغشاهما اي جامعها ويستعمل في المحبة
وفي السوء والنقطة **قال الله تعالى** يوم يغشاهم العذاب قيل يا نبيهم
وقيل يمتدحهم ويعظمهم فلا بد من النية وكذا اذا حلف لا يمس جلد
جلدها وقال لراعى به الجماع بصدق لانه محتمل الجماع ومحتمل المس المطلق
فيحتمل بغير الجماع والابلا ما وقف الحث عليه على الجماع ولانه يمكن جماعها
بغير مما سة الجلد بان يلف ذكره محرر في جوارحه وكذا اذا حلف لا
يمسها قلنا وكذا اذا حلف لا يباينها ولا يقرها فواشها وقال
لراعى به الجماع وهو مصدق في القضا لان هذا اللفظ يستعمل في الجماع
وليس يستعمل في غيره استعمالا واحدا ولانه يمكن جماعها من غير مضاجعة
ولا قرب فراش ولو حلف لا يجتمع فراشي وراسك فان عني به الجماع

هو مولى وان لم يعين به الجماع لم يكن مولى ولا يجتمعان على فراش ولا مرفقة
للا يلبس منه الكفارة وله جأها من غير اجتماع على الفراش ولا شيء يجتمع راسها
عليه ولو حلف لا يجتمع راسي وراسك وساده او لا يؤمنني واياك بيت
او لا يبيت معك في فراش فان عني به الجماع فهو مولى لانه محتمل الجماع فلفظه
وكيف ما جامعها فواش وان لم يعين به الجماع فلفظه مولى ولا يؤمنني معهما في
بيت ولا يبيت معهما على فراش ولا يجتمعان على وساده لابل لونه الكفارة
ويطأها على الارض واليواردي ولو حلف لا تسونك او لا عصمك لا يكون
مولى الا اذا عني ترك الجماع لان المساء قد تكون بترك الجماع وقد يكون
بغيره وكذا الفيط فلا بد من النية **واما** اليمين بالله تعالى وبصنائه
وهي الحلف باسم من اسم الله تعالى او بصفة من صفاته بلفظ لا تستعمل
في غير الصفة او تستعمل في الصفة وفي غيرها لكن على وجه لا يغلب استعماله
في غيرها لصفته وموضع معرفة هذه الجملة كتاب الايمان ثم الايلا اذ كان
بالله تعالى والمولى لا تحلوا اما ان اطلق الايلا واما ان قلته بشرط واما
ان اضافه الي وقت واما ان وقته الي غاية فان اطلق بان قال لامرته
والله لا اقربك كان مولى لجمال والاصل فيه ان منع نفسه عن قربان
زوجته بما يصح ان يكون ما نعا وما حلف به عادة فيصير مولى او يقال
من لا يمكنه قربان زوجته في المدة من غير شيء يلزمه بسبب اليمين فهو
مولى وقته وجدها لان ذكر اسم الله تعالى يصلح ما نعا محترزا عن الحث
وهو ما حلف به عادة وعرفا وكذا لا يمكنه قربان زوجته في المدة
من غير شيء يلزمه وهو الكفارة فيصير مولى وكذا اذا قال لامرته
له والله لا اقربك او يقول لنسائه الاربع والله لا اقربكن وهما
فصل واحد والثاني اقول والله لا اقرب احداكما او احداكن
والثالث ان يقول والله لا اقرب واحدة منكما او واحدة منكن
اما الاول اذا قال لامرأتين والله لا اقربكما صار مولى لهما لانه
حق لو مضت اربعة اشهر ولم يقربهما فيها بائنا جميعا ويبطل وكذا
اذا قال لنسائه الاربع والله لا اقربكن صار مولى لهن لانه محتمل حتى
لو لم يقربهن حتى مضت اربعة اشهر من جميعا وهذا قولهما
الثلاثة رضي الله عنهم وهو مستحسن والقياس ان لا يصير مولى
في الاول ما لم يربط واحدة منهما فيصير مولى من الاخرى وفي الثاني ما لم
يربط الثلاث منهن فيصير مولى من الرابعة وهو قول فرجه الله
وجه القياس ان المولى لا يمكنه قربان امراته من غير حث يلزمه
وهنا يمكنه في الصورة الاولى قربان احدهما من غير حث يلزمه
لانه لا حث بوطي امديما اذ جعل شرط الحث قربانها من غير شيء يلزمه

ولم يوجد في الصورة الثانية يمكنه قربان الثلاث منهن من غير حث بلزومه
الآخري انه لا تحت بوطي الثلاث منهن فلم يوجد حدا للمولي فلا يكون موليا
واذا وطئ اصدبها او وطئ الثلاث منهن فلا يمكنه وطئ الباقيه الا تحت بلزومه
فوجد حدا لا يلا فيصير موليا **وجه الاستحسان** ان المولي من لا يمكنه
امراته في المدة من غير حث بلزومه بسبب البين لها فلا يمكنه وطئها في
المدة من غير حث بلزومه بسبب البين لانه لو وطئ احداهما او الثلاث منهن
بلزومه تعين الآخري لا يلا وهذا سمي بلزومه بسبب البين وقد وجد
حدا لا يلا فيكون موليا ولو قرب احداهما لا كفارة عليه لعدم شرط الحث
وهو قربا منها ولكن يبطل ايلاه مما لان ذلك يقتضي على القربان وقد
وجدوا لا يلا في حق الباقيه على حاله لا لعدم المبطل في حثها وهو القربا
ولو قربت جميعا بطل ايلاهما وعليه كفارة البين لوجود المبطل
لها والموجب للكفارة وهو قربا منها ولو ماتت اصدبها قبل مضي
اربعة اشهر بطل ايلاهما ولا تحت الكفارة وان قرب الآخري بعد ذلك
بالاجماع لان شرط وجوب الكفارة قربا منها ولم يوجد وطئ
احد منهما لا يبطل ايلاه **واما الثاني** وهو ما اذا قال والله لا اقرب اصدبها
او طلق اصدبها ثلاثا فانه يصير موليا من اصدبها حق لو قرب احداهما
لزمته الكفارة وبطل الا يلا لوجود شرط الحث وهو قربان اصدبها
ولو ماتت اصدبها او طلق اصدبها ثلاثا او بانتهى بلاءة تعينت الباقيه
لا يلا لزوال المراجعة ولو لم يقرب احداهما حتى مضت المدة بانتهى اصدبها
بغير عين وله الخيار ان يوقع الطلاق على ابنتها شالان الا يلا في حق
حكم البر تعليق الطلاق شرعا بشرط ترك القربان في المدة فيصير
كأنه قال ان لم اقرب اصدبها اربعة اشهر فاحدتها طالق بائن ولو نص على
ذلك لمضت المدة ولو يقرب احداهما طلقته اصدبها غير عين وله الخيار
يوقع على ابنتها شالان هذا ولو اراد ان يعين الا يلا في اصدبها قبل
مضي اربعة اشهر لا يمكن ذلك حتى لو عين اصدبها لم مضت اربعة اشهر
لم يقع الطلاق على المعينه بل يقع على اصدبها بغير عينها ويجوز في ذلك
لان البين تعلقت بغير المعينه والتعيين يكون بعد البين فلا يمكن
ذلك لان تعين البين انطائها من وجه البين عند لازم لاحتمل البطلان
فلا يحتمل التعيين ولان الا يلا في حق البر تعليق الطلاق بشرط عدم
القربان في المدة ومن علق الطلاق المبهم بشرط ثم اراد تغيير التعليق
قبل وجود الشرط لا يقيد على ذلك كما اذا قال لامراتي اذا جاعدها
فاصدبها طالق ثم اراد ان يعين اصدبها قبل مجي الفاء لا يمكن ذلك
كذا هذا فاذا مضت المدة وبانت اصدبها بغير عينها قبل مجي الخيار

في تعيين ابنتها شالان الطلاق اذا وقع في المجهول بغير الزوج
في التعيين فله ان يوقع الطلاق على اصدبها ولو لم يوقع على واحدة منها
حتى مضت اربعة اشهر آخري وقعت تطليقه على الآخري وبانت كل واحدة
منهما بتطليقه في ظاهر الرواية **وروي** عن ابي يوسف رحمه الله انه لا يقع
الطلاق على الآخري **وجه رواية ابي يوسف** رحمه الله انه لا يلا اصدبها
لا من كل واحدة منها فلم يتبين ان الا يلا لا اصدبها **وجه ظاهر الرواية**
ان البين باقية لعدم الحث فكان تعليق طلاق اصدبها مضي المدة من غير
حي باقية فتعينت الآخري لبنا البين في حثها وتعليق طلاقها لو زالت
المراجعة بعد مضي المدة قبل اختتام الزوج بالوت فان بانت اصدبها
الغير انه يتعين الآخري كذا ههنا وحل بتكرار الطلاق على المولي منها
بالا يلا السابق بتكرار المدة لا نص في هذه المسئلة **واختلف المساج**
فيه وترجع بعض الاقوال بل فيه على البعض يعرف في الجامع الكبير وكذا
لوعين الطلاق في اصدبها بعد مضي اربعة اشهر آخري بانتهى الآخري
على جواب ظاهر الرواية **واما الثالث** وهو ما اذا قال والله لا اقرب
واصدبها منك فانه يصير موليا منها جميعا حتى لو مضت اربعة اشهر ولم
يقربها منها بانتهى جميعا ذكر المسئلة في الجامع من غير خلاف وهكذا ذكره
القاضي في شرحه مختصرا لمحاوي ولم يذكر الخلاف وذكر الفدوري في
شرح مختصرا لكرخي فقال على قول ابي حنيفة واي يوسف رحمهما الله
يكون موليا منها استحسانا وعلى قوله بمحمد رحمه الله يكون موليا من
اصدبها وهو القياس **وجه القياس** ان قوله واحد منك لا يعبر به
منها بل عن اصدبها فصا دك قوله لا اقرب اصدبها والدليل عليه انه
اذا قرب اصدبها حث وتلزمه الكفارة فذلك ان البين تناوالت
اصدبها لا غير **وجه الاستحسان** وهو الفرق بين المسئلتي ان قوله
اصدبها معذرة لانه مضى الى الكفارة والكفارات معارف بل اعرف
المعارف والمضات الى المعرفه معذرة والمعذرة تخص في المعنى
كما تخص في الاثبات وقوله واحد منك لا ينافي نكره في نفسها ولم
توجد ما يوجب صبر ورثا معذرة وهذا للام او الاضافه فيقتت
نكره وانها في محل النفي فتتم **والدليل** على التفريق بينهما انه يستقيم
ادخال كلمة الاضافة والاستعمال وهي كلمة كل على واحد منك
ولا يستقيم ادخالها على اصدبها حتى يصح ان يقال والله لا اقرب كل
واحد منك فقرب احداهما سطل ايلاهما جميعا وتلزمه الكفارة
لوجود شرط الحث وهو قربان واحدة منها حثا ما اذا قال والله لا اقرب
فقط واحدة منها انه يبطل ايلاهما ولا يبطل ايلاه الباقيه حتى لا تحت

عليه الكفارة اما بطلان ايلا التي قد بها فلو جرد شرط البطلان وهو القربان
 ولم يوجد القربان في الباقي فلا يبطل ايلا فها واما وجوب الكفارة
 فلعدم شرط الوجوب وهو قربا لهما جميعا ولو قال لا مراثة وامته والله
 لا اقرب كما لا يكون موليا من امراته لان المولي من لا يمكنه قربان امراته
 في المدة من غير شيء يلزمه وقيل ان يقرب الامه يمكنه قربان الامه من
 غير حنث يلزمه لانه على الحنث بقربا لهما فلا يثبت بقربان احد بهما
 فاذا قرب الامه فقد صان محال لا يمكنه قربان زوجته من غير حنث يلزمه
 فصار موليا ولو قال والله لا اقرب احد بكما لم يكن موليا في حق البراءة
 ذكرنا ان قوله احد بكما معروفة لكونه مضافا الى المعروفة والمعروفة محض
 ولا تعم سوا كان في محل الاشياء او في محل النفي فلا يمتنع ولا احد بهما
 والا يلا في حق البراءة ولو قرب احد بهما تجب الكفارة تعليق الطلاق بشرط
 ترك القربان في المدة فصار كانه قال ان لم اقرب احد بكما في المدة
 فاحدا كما طالق ولو قال ذلك لا يقع الطلاق الا اذا عني امراته وما
 عني صليها فلا يمكن جعله ايلا في حق البراءة ولو قرب احد بهما تجب الكفارة
 لانه بقي مبنيا في حق الحنث وقد وجد شرط الحنث فثبت الكفارة قالوا قال
 لا جنبية والله لا اقربك ثم قد بها حنث ولا يكون ذلك ايلا في حق
 البراءة هذا ولو قال والله لا اقرب واحدة منك كما كان موليا من امراته
 لما ذكرنا ان الواحد مكره مذكوره في محل النفي فتعم عموم الانفراد
 كما لو قال لا اكلم واحدا من رجال حلب الا انه لو قرب احد بهما حنث
 لما ذكرنا ان شرط حنثه قربان واحدة منهما لا قربا لهما وقد وجد ولو
 كانت له امراتان حرة وامه فقال والله لا اقرب كما صار موليا منهما
 جميعا لان كل واحدة منهما محل الايلا فاذا مضى شهران ولم يقربهما
 بانت الامه بمضي مدتها من غير قربان فاذا مضى شهران اخرا بانت
 الحرة ايضا لتتمام مدتها من غير شيء ولو قال والله لا اقرب احد بكما
 يكون موليا من احد بهما بغير عيبها لان كل واحدة منهما محل الايلا وقد
 اضاف الايلا الى احد بهما بغير عيبها فيصير موليا من احد بهما بغير عيب
 ولو اراد بعين احد بهما قبل مضي الشهرين ليس له ذلك لما بينا فيما تقدم
 فاذا مضى شهران ولم يقربهما بانت الامه لا لانهما عيقت للايلا بل
 لسبق مدتها واستوفت مدة الايلا على الحرة فاذا مضت اربعة اشهر
 ولم يقربها بانت الحرة لان اليمن باقية اذا لم يوجد الحنث فكان
 تعليق الطلاق على احد بهما باقيا فاذا مضى شهران وقع الطلاق على
 الامه فقد زالت مزاحمتها واليمن باقية فثبتت الحرة لمعا الايلا
 في حقها وتعلق طلاقها بمضي المدة وانما استوفت مدة الايلا على

الحرة لان ابتداء المدة انعقدت لاحد بهما وقد تعيقت الامه بالسبق
 فثبتت الايلا على الحرة من وقت بعينونة الامه خلاص ما اذا قال والله
 لا اقرب كما لان هناك انعقدت المدة لهما فاذا مضى شهران فقد تمت
 مدة الامه فتمت مدة الحرة بشهرين احدين ولو ماتت الحرة الامه قبل
 مضي الشهرين تعيقت الحرة للايلا من وقت اليمن حتى اذا مضت اربعة اشهر
 من وقت اليمن تبين لزوال المزاوجة بموت الامه ولو قال والله لا اقرب
 واحدة منك كما يكون موليا منهما جميعا حتى لو مضى شهران تبين الامه
 ثم اذا مضى شهران اخرا تبين الحرة كما في قوله والله لا اقرب كما الا ان ههنا
 اذا اقرب احد بكما حنث وبطل الايلا لما ذكرنا فيما قبل وان علقه بشرط
 يتحقق به بان قال اذا جاء عند فوالله لا اقربك او قال اذا جاء شهر كذا
 فوالله لا اقربك فاذا وجد الشرط او الوقت فيصير موليا وتنعقد
 ابتداء المدة من وقت وجود الشرط والوقت لان الايلا يمين واليمين
 عتق التعلق بالشرط والاضافة الى الوقت كسائر الامان وان
 وقتنه الى غاية ينظر ان كان المحمول غاية لا يتصور وجوده في
 مدة الايلا يكون موليا كما اذا قال وهو في شعبان والله لا
 اقربك حتى اصوم المحرم لانه منع نفسه عن قربا لهما بما يصح
 مانعا لانه لا يمكنه قربا لهما الا بحيث يلزمه وهو الكفارة **الاشهر**
 انه لا يتصور وجود الغاية وموصوم المحرم في المدة وكذا بعد ما
 في العرف لانه يحلف به عادة وكذا الوقال لا اقربك الا في مكان
 كذا او بينه وبين ذلك المكان اربعة اشهر فصاعدا يكون موليا
 لانه لا يمكنه قربا لهما من غير حنث يلزمه وكذا الوقال والله لا
 اقربك الا في مكان كذا وان كان اقل من ذلك لم يكن موليا لا مكا
 القربان من غير شيء يلزمه وكذا الوقال والله لا اقربك حتى تنظي
 صبيك وبينها وبين القطام اربعة اشهر فصاعدا يكون موليا
 وان كان اقل من ذلك لم يكن موليا لما قلنا ولو قال والله لا اقربك
 حتى يخرج الذابة من الارض او حتى يخرج الدجال او حتى تطلع الشمس
 من مغربها فالقياس ان لا يكون موليا لمصهور وجود الغاية في المدة
 لتمكنه ساعة فساعة فيمكنه قربا لهما في المدة من غير شيء يلزمه فلا يكون
 موليا وفي الاستحسان يكون موليا لان حدوث هذه الاشياء لها
 علامات يتأخر عنها بالكون من مدة الايلا على ما نطق به الاخبار فلا يوجد
 هذه الغاية في زماننا في مدة اربعة اشهر عادة فلم تكن الغاية متصورة
 الوجود عادة ولا يمكنه قربا لهما من غير حنث يلزمه عادة فكون
 موليا لان هذا اللفظ يذكر على ارادة التماسد في العرف فصار كانه

قال والله لا اقربك ابدا وكذا اذا قال والله لا اقربك حتى تقوم الساعة
كان موليا وان كان يمكن في العقل قيام الساعة ساعة فتساعة لكن قامت
ولا يل الكتاب والسنة المشهورة على ان لا تقوم الا بعد تقدم اسرارها
الغمام كطلوع الشمس من مغربها وخروج الدجال وخروج باجوج و
ومحذ لك ولم يوجد شيء من ذلك في زماننا فلم تكن الغاية قبلها متصورة
الوجود عادة على ان مثل هذه الغاية تذكر ويراد بها التأييد في العرف
والعادة كما قال الله تعالى ولا يدخلون الجنة حتى يلج الجمل في سم الخياط
اي لا يدخلونها اصلا وراسا وكما يقال لا افضل كذا حتى يبيض القار
ويشيب الغراب ويحذ لك فيصير كانه قال والله لا اقربك ابدا وان
كان ما جعل غاية يتصور وجوده في المدة فان كان مما لا يتصور بقاء
النكاح مع وجوده بان قال والله لا اقربك حتى يموت او حتى موت او
حتى تقتل او حتى اقتل او حتى اقتلك او حتى تقتلي كان موليا وان كان
يتصور وجود هذه الاشياء في المدة لكن لا يتصور بقاء النكاح بعد وجودها
فيصير حاصل هذا الكلام كانه قد قال والله لا اقربك ما دمت زوجك او
ما دمت زوجتي او ما دمت حية او ما دمت حيا ولو قال ذلك لكان
موليا اذ لو لم يكن موليا لما تصور انعقاد الابلان هذا التقدير
ثابتا في كل الابل ولو قال لامرأته وهي امه الغير والله لا اقربك حتى
املكك او املك شفعا منك يكون موليا لان النكاح لا يبقى بعد ملكها
او شفعا منها فيصير كانه قال والله لا اقربك ما دمت زوجتي او قال
والله لا اقربك حتى استتر بك لا يكون موليا لان النكاح لا يرتفع بطلان
الشرا جزا ان يشتر بها الغير فلا يملكها فلا يرتفع النكاح وكذا اذا قال
حتى استتر بك لنفسك لا بعد تشتر بها شرافا سدا فلا يرتفع النكاح
وكذا اذا قال حتى استتر بك لنفسك لا بعد تشتر بها قبل القبض ولو قال
حتى استتر بك لنفسك واقتضك كان موليا لان الملك في الشرا الفاسد
يثبت بالقبض فيرتفع النكاح فيصير تقدره والله لا اقربك ما دمت
نكاحي وان كان مما يتصور بقاء النكاح مع وجوده فان كان مما لو حلف به
لكان موليا يصير موليا اذا جعله غاية والافان **هـ** اضل ابني حنيفه
ومحمد رحما الله **واضل** اي يوسف رحمه الله انه ان امكنه قربا بنا في المدة
من غير حث يلزمه لم يكن موليا **وعلى** **هـ** اخراج والله لا اقربك حتى اعتق
عبدي فلانا او حتى اطلق امراتي فلانة او حتى اصوم شهرا انه يصير موليا
في قول اي حنيفه ومحمد رحما الله وعند اي يوسف رحمه الله لا يكون موليا
وجه قول اي يوسف رحمه الله انه يتصور وجود هذه الغايات قبل مضي
اربعة اشهر فيمكنه قربا منها من غير حث يلزمه بسبب اليقين فلا يكون موليا

كما اذا قال والله لا اقربك حتى تدخل الدار او حتى اكلم فلانا **وجه قول اي يوسف**
نفسه عن قربان زوجته بما يصلح ان يكون ما نفعنا يعرف به في العرف والعادة وهو عتق
عبده وطلاق امرأته وصوم الشهر وهذا لو حلف بهذه الاشياء لكان موليا فكذا اذا
جعلها غاية وكذا لا يمكنه قربا بها من غير حث يلزمه بسبب اليقين اما وجوب الكفارة
او عتق العبد او طلاق المرأة او صوم الشهر فيصير في التقدير كانه قال ان قربك
فيعبدني حر او علي كفارة يمين ولو قال ذلك لكان موليا كذا هذا بخلاف الدخول
والكلام ولو قال لا اقربك حتى اقتل عبدي او حتى اضرب عبدي او حتى اشم عبدي
او حتى اقتل فلانا او اضرب فلانا او اشم فلانا وما اشبه ذلك لم يكن موليا لانه
لا حلف بهذه الاشياء عرفا وعادة ولهذا لو حلف حلفا بشي من ذلك لم يكن
موليا لان هذه فكذا اذا جعله غاية للابلان وكذا ان قال ان قربتك فعلي تبتل
عبدي او ضرب عبدي او شتم عبدي او شتم فلان او ضرب فلان او شتم
فلان لم يكن موليا كما لو قال فعلي ان ادخل الدار او اكلم فلانا قلنا والله لا اقربك
واما اليمين بالشرط والجزا فتقوله ان قربتك فامراي الاخرى طالق
او قال هذه طالق او قال فعبدني هذا حر او فانت علي كظهر امي او قال فعلي
عتق رقبة او فعلي حجة او عمره او المني لي بيت الله او فعل عبدي او صدقة
او صوم او اعتكاف لان الابلان يمين واليمين في اللغة عبارة عن القوة
والحال فتقوي بهذه الاشياء على الامتناع من قربان امرأته في المدة
لان كل واحد منها يصلح ما نفعنا عن القربان في المدة لانه يثقل على الزوج
ويشق عليه فكان في معنى اليمين بالله تعالى لحصول ما وضع له اليمين وهو
التقوي على الامتناع من مكاشرة الشرط وكذا بعد ما نفعنا في العرف
والعادة فان الناس تعارفوا الحلف بهذه الاشياء وكذا البعضها يدخل في
الكفارة وهو العتق والصدقة وهي الاطعام والصوم والهدي والاعتكاف
لا يصح بدون الصوم والحج والعمرة وان لم يكن اهما مدخلا في الكفارة فلهما
تعلق بالمال فانه لا يتوصل اليهما الا بالمال غالبا فاشبهها العتق
والصدقة لتعلقهما بالمال وذكر القدوري في شرح مختصر الكرخي
خلاف اي يوسف في قوله ان قربتك فعبدني حر ان علي قول اي يوسف
لا يكون موليا ولم يذكر القاضي الخلاف في شرحه مختصر الطحاوي
وجه قول اي يوسف رحمه الله ان المولى لا يمكنه قربان امرأته في المدة
الا حيث يلزمه وهما يمكنه القربان من غير حث يلزمه بان يبيع العبد
قبل ان يقر بصلاته بغيرها فلا يلزمه شيء فلا يكون موليا **وجه قول اي يوسف**
انه منع نفسه من قربا بنا بما يصلح ما نفعنا بعد ما نفعنا في العرف والعادة
فكان موليا واما قوله يمكنه ان يبيع العبد قبل القربان فلا يلزمه شيء
بالقربان **فتقول** الملك قائم الحال والظاهر بقاءه والبيع موهوم

فكان الحنفية عند القربان لازم على اعتبار الحال ظاهره وعلما ولو قال ان قربتك
 فكل ما هو كملكه فيما استقبل حرا وقال فكل امرأة اتزوجها في طاعت فيقول
 في قول ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله وقال ابو يوسف رحمه الله لا يكون موليا **وجه**
قوله ابي يوسف رحمه الله انه على اليمين بالقربان وعند وجود القربان لا يلزمه
 شيء وانما يلزمه بعد التملك والتزوج والجزء المانع من القربان ما يلزم
 عند القربان ولانه يقد ركل ان يمتنع عن التملك والتزوج فلا يلزمه شيء
 فلا يكون موليا **وجه** **قوله** انه جعل القربان شرط للعقاد اليمين وكون
 القربان شرط للعقاد اليمين يصلح ما نفعه عن القربان لانه اذا قررها
 انعقدت اليمين واليمين اذا انعقدت محتاج الى منع النفس عن تخصيص الشرط
 خوفا عن نزول الجزاء وبه يتبين انه لا يمكنه قربانها من غير شيء يلزمه
 وقت القربان وهو انعقاد اليمين التي يلزمه عند انحلالها حكم الحنفية
 فيصير موليا وقوله يمكنه ان لا يملكه فلا يلزمه شيء **قلت** قد تملك من
 غير تملك بالارث فلا يمكنه الاستمتاع عنه ولو قال ان قربتك فعلى صورته
 كذا فان كان ذلك الشرع يفتي قبل الاربعه اشهر لم يكن موليا لانه اذا مضى
 يمكنه الوطى في المدع الا بصحبا ويلزمه ولو قال ان قربتك فعلى الاصل
 ركعتين او على ان اعز ولا يكون موليا في قول ابي حنيفة وابي يوسف
 رحمهما الله وعند محمد رحمه الله يكون موليا كذا ذكر القدر في رحمه الله
 في شروحه مختصر الكرخي وذكر القاضي في شروحه مختصر الطحاوي الخلاف
 بين ابي يوسف ومحمد ولم يذكر قول ابي حنيفة رحمه الله **وجه** **قوله** ان هذا
 لا يصلح ما نفعه لانه لا يتقيد على الطبع بل يستلزم ولا بعد ما نفعه في العرف ايضا
الاشوري ان الناس لم يتعارفوا بالخلف بالصلاة والعقد بخلاف الحج والصوم
 فلا يصير موليا كما لو قال الله على صلاة الحائره او سجدة التلاوة ولذا لا
 مدخل للصلاة في الكفارة ولا تعلق لها بالمال بخلاف الصوم والحج ولو قال
 ان قربتك فعليك كفارة او قال فعلى يمين فهو مولى لان قوله فعلى كفاره
 التزام الكفارة نصا وقوله على يمين موجب اليمين وهو الكفارة فكان بمنزلة
 قوله على كفاره وقالوا فيمن قال ان قربتك فعلى محرولي انه مولى
 عند اصحابنا الثلاثة خلافا لفرقة علي ان التذرية نحو الولد يصح وتجب
 فسخ الشاة عندنا وعند فرقه هو باطل لا يوجب شيئا ولو قال ان قربتك فانت
 على مثل امرأة فلان وفلان كان الا من امراته فان نوي الا بلاك موليا
 لانه شبهها بامرأة الامهات زوجها لا يتبانه بلفظ موضوع للتشبيه فاذا
 نوي به الا بلاك انصرف التشبيه اليه وان لم ينو التحريم ولا اليمين لم يكن
 موليا لان التشبيه لا يقتضي المساواة في جميع الصفات وقالوا فمن
 قال لامرأته انا مملك مولى انه عني به الخبر بالكذب بصدق فيما بينه وبين الله

تعالى ولا يكون موليا لان لفظه الخبر وخبر غير المعصوم محتمل للكذب ولا
 مصدق في القضا لانه خبر محتمل على الصدق ولا يكون صادقا الا بيقين الخبر
 به وان عني به الاحكام كان موليا في القضا وفيما بينه وبين الله تعالى
 لان هذا اللفظ يستعمل في الاحكام في العرف ولو الا من امراته ثم قال هـ
 لامرأة اخري قد اشركت في ايمانها كان باطلا لان الشركة في الايمان
 لو صحت لتثبتت الشركة في المدع فيصير كل واحد منهما اقل من اربعة اشهر
 وهذا يمنع صحة الايمان المذكور ولو قال ان قربتك فانت على حرام فان
 نوي الطلاق فهو مولى عند جميعهم لانه اذا نوي به الطلاق فقد جعل
 الطلاق جزءا مانعا من القربان فيصير كانه قال ان قربتك فانت طالق
 ولو قال لصدا موليا كذا هذا وان نوي اليمين فهو مولى للحال عند ابي
 حنيفة رحمه الله وعند ابي يوسف ومحمد لا يكون موليا ما لم يقتر بها
وجه **قوله** انت على حرام اذا نوي به اليمين او لا نية له يكون الا بلاق
 خلاف بين اصحابنا كانه قال والله لا اقربك فصار الا بلاق معدا بالقربان
 كانه قال ان قربتك فوالله لا اقربك ولو قال ذلك لا يكون موليا حتى
 يقتر بها كذا هذا **وجه** **قوله** ابي حنيفة رحمه الله انه منع نفسه من قربان
 امراته في المدع بما يصلح مانعا وهو العزم وهو عدم الوطى فيصير موليا
 كما لو قال انت علي كطهراني مثلا لا بد من معرفة مسئلة الحرام اعني قوله
 انت علي حرام من غير التعلق بشرط القربان ان حكمها ما هو وحمله
 الكلام فيه ان الامور لا يحلوا اما ان اضاف التحريم الى امراته واما ان اضاف
 الى كل حلال على العموم فان اضافه الى امراته بان قال انت على حرام
 او قد حرمتك على وانا هلكي حرام او قد حرمت نفسي عليك او انت هـ
 محرمة علي فان اراد به طلاقا فهو طلاق لانه محتمل الطلاق وغيره هـ
 فان نوي به الطلاق انصرف اليه وان نوي ثلاثا يكون ثلاثا وان
 نوي واحد يكون واحد بائنه وان نوي اثنين يكون واحد هـ
 بائنه عندنا خلافا لفرقة رحمه الله لانه من جملة كتابات الطلاق وان لم
 ينوي الطلاق ونوي التحريم او لم يكن له نية فهو يمين عندنا ويصير موليا
 حتى لو تركها اربعة اشهر كانت بتطلعه لان الاصل في تحريم المحلال هـ
 ان يكون يمينها ما بين وان قال اردت به الكذب بصدق فيما بينه وبين
 الله تعالى ولا يكون يمينيا ولا يصدق في نفي اليمين في القضا وقد هـ
وقد اختلف السلف في هذه المسئلة **روي** عن ابي بكر وعمر بن
 مسعود رضي وعابيه رضي الله عنهما انه قال لا اقرب الرجل امراته فهو يمين
وروي عن ابن عباس رضي الله عنهما انه قال لا اقرب الرجل امراته فهو يمين
 بغيرها اما كان ذكر في رسول الله اسوة حسنة **وروي** عن زعمرا انه قال

ان نوي طلاقا وطلاق وان لم ينو طلاقا فيمين بكفرها وعسر زيد بن ثابت رضي
الله عنه انه قال فيه كفارة يمين ومنهم من جعله طلاقا رجعيا وعن مسروق انه
قال ليس ذلك بشي ما انا في حرمتهما او قصعة من زبد وقال الشافعي رحمه الله
ليس يمين وفيه كفارة يمين بنفس اللفظ ولقب المسئلة ان يحرم الحلال هل
هو يمين عندنا يمين وعندك ليس يمين **وجه قوله** ان يحرم الحلال يعتبر الشرع
والعبد لا يملك تغيير الشرع **وهذا** اخرج قوله تعالى يا ايها النبي لم تحرم ما حل
الله لك مخرج العتاب لرسول الله صلى الله عليه وسلم فدل انه ليس لاحد
ان يحرم ما احله الله **وبه تبين** انه اليمين لا يحرم المحلوف عليه على الخالف
وانما يمينه عن كونه حلالا **ولكن** الكتاب والسنة والاجماع **اما الكان**
والنكسة والاجماع فقوله تعالى يا ايها النبي لم تحرم ما احله الله لك الى قوله
قد فرض الله لكم تحلة ايما نكر قيل تنزلت الآية في حرم خباريته ما ربه
القبض لما قال هي علي حرام وسمى الله تعالى ذلك **فما يقوله** **فرض الله**
الله لكم تحلة ايما نكر اي وسع الله عليكم وانا نكر لكم ايما نكر
بالكفارة وفي بعض القرات فرض الله لكم كفارة ايما نكر والخطاب عام
يتناول رسول الله صلى الله عليه وسلم وامته **واما السنة** فما روي
بن عباس رضي الله عنهما عن عمر بن الخطاب رضي الله عنه ان النبي صلى الله
عليه وسلم جعل الحرام يمينيا **واما الاجماع** فما روي عن جماعة من الصحابة
افهم جعلوا الحرام يمينيا وبعضهم نص على وجوب الكفارة فيه وكفارة اليمين
ولا يمين لا يتصور فدل على انه يمين وقوله من جعله طلاقا ثلاثا محمول على
ما اذا نوي الثلاث لان الحرمة نزعان غليظة وخفيفة فكان نية الثلاث
تعيين بعض ما محمله اللفظ فيصح واذا نوي واحدة كانت واحدة لان اللفظ
يبيني عن الحرمة والطلاق الرجعي لا يوجب الحرمة للحال والاثبات حكم اللفظ
على الوجه الذي يبيني عنه اللفظ اولى ولان الخالف يوجب فيه كفارة يمين
وكفارة اليمين تسننه في وجوب كفارة اليمين فدل ان هذا اليمين اللفظي في
الشرع فان نوي به الكذب لا يصدق في نفي اليمين في القضاء العبدولة عن
الظاهر واما قوله ان يحرم الحلال يعتبر الشرع **فالجواب** عنه من وجهين
احدهما ان هذا ليس يحرم الحلال من الخالف حقيقة بل من الله تعالى لان المحرم
اثبات الحرمة كالتحليل اثبات الحل والعبد لا يملك ذلك بل الحرمة والحل وسائر
المحكومات الشرعية تثبت باثبات الله تعالى لا يصنع للعبد فيها اضلا انما
للعبد مشاورة سبب الثبوت هذا المذهب عند اهل السنة والجماعة فلم يكن
هذا من الزوج يحرم ما احله الله تعالى بل من مشاورة سبب ثبوت الحرمة او منع
النفس عن الانتفاع بالحلال لان المحرم في اللغة عناية من المنع وقد يستعمل
المرو من نال الحلال لغرض له في ذلك وليس في ذلك حرم كما قال الله تعالى

وحرمنا عليه المرامع من قبل والمراد منه امتناع موسى صلوات الله عليه
عن الانتفاع من غير تدبير الله لا المحرم الشرعي وعلى هذا بنى الوجهين محل
المحرم المضاف الى رسول الله صلى الله عليه وسلم **فان قيل** لو كان الامر على
ما ذكرتم لم يكن ذلك يحرم الحلال حقيقة فاما معنى الخاف العتاب به **فالجواب**
عنه من وجهين **احدهما** ان طاهرا لكلام ان كان يوم العتاب فليس لعتاب حقيقة
بل هو تخفيف المونة عليه في حسن العشرة والصحة مع ازواجه لانه كان
مندوبا الى حسن العشرة معهن والشفقة عليهن والرحمة بهن فبلغ في حسن
العشر والصحة مبلغا امتنع عن الامتناع بما احله الله يميني به حسن
عشره فخرج ذلك مخرج تخفيف المونة في حسن المصطنع معهن لا مخرج النهي
والعتاب وان كانت صبيغته صبيغة النهي والعتاب وهي كقوله تعالى
ولا تذهب نفسك عليهم حسرات **والثاني** ان كان ذلك الخطاب عتابا فمحتمل
انه انما عوتب لانه فعل بلا اذن سبق من الله تعالى وان كان ما فعل مباحا
في نفسه وهو منع النفس عن تناول الحلال والانبيا صلوات الله عليهم
بعثوا تبون على اذن شي يوجد منهم مما لو كان ذلك من غيرهم لعد من فضل
شما بيله **كما** قال الله تعالى عفى الله عنك اذنت لصر وقال تعالى
عيسى وتولي ان تجاه الاعمي ويخوذ لك **والثاني** ان كان هذا التحريم الحلال
لكن لم قلت ان كل محرم حلال من العبد تغيير الشرع بل ذلك نوعان
يحرم ما احله الله تعالى مطلقا وذلك تغيير بل اعتقاده كمن ويحرم
ما احله الله تعالى موقتا الى غاية لا يكون تغييرا بل تكون لهاية الحل
الا ترى ان الطلاق مشروع وان كان يحرم الحلال لكن لما كان الحل موقتا الى غاية
وجود الطلاق لم يكن الطلاق من الزوج تغيير الشرع بل كان بيان انها الحل
وعلى هذا سائر الاحكام التي يحتمل الانتفاع والسقوط وعلى هذا سبيل
النسب فيما يحتمل التنازع فكذلك قوله لامرأته انت على حرام وان نوي بقوله
انت على حرام الظهار كان طهرا راعدا في جنيفه واي يوسف رحمهما الله
وقال محمد رحمه الله لا يكون طهرا **وجه قوله** ان الظهار تشبيهه الحلال
بالحرام والتشبيه لا بد له من حرف التشبيه ولم يوجد فلا يكون طهرا
وجه قولهم انه وصفا يكونا محرمه والمرأة قارة تكون محرمه
بالطلاق وقارة تكون محرمه بالظهار فاي ذلك نوي فقد نوي ما محله
فكلمه فيصدق **هذا** اذا اضاف التحريم الى المرأة فاما اذا اضافها
الى الطعام والشراب او اللباس بان قال هذا الطعام على حرام
او على هذا الشراب او هذا اللباس فهو يمين عندنا وعليه الكفارة اذا
فعل وقال الشافعي رحمه الله ان كان ذلك في غير الزوجه والجار به
لا يجب شي وهي مسيلة يحرم الحلال انه يمين او لا **وجه قوله** الشافعي ما ذكرنا

في المسئلة الأولى **ولما** قوله تعالى يا أيها النبي لم تحرم ما أحل الله لك قيل
نزلت الآية في تحريم العسل وقد سماه الله تعالى عينا بقوله قد فرض الله
لكم تحلة أيما لكم فدل أن تحريم غير الزوجه والحاربه بين موجب للكفاره لأن
عنه البين هي الكفاره **فان قيل** قد روي أنها نزلت في تحريم الحاربه ما ربه
فالجواب أنه لا يمنع أن يكون الآية نزلت فيها لعدم التناهي ولا أنه لو
أضاف التحريم إلى الزوجه والحاربه لكان عينا فكذلك إذا أضيف إلى غير ذلك
كان عينا كلفظ القسم إذا أضيف إلى الزوجه والحاربه كان عينا وإذا
أضيف إلى غيرهما كان عينا أيضا كذا هذا فان فكلها حرمه فليلا
أو كثر أحتت وأحتت البين لأن التحريم المضاف إلى المعين يوجب
كل جزو من أجزاء المعين كتحريم المحرم والخمر والحمية والدم فإذا أضاف
شيئا فقد فعل المحلوف عليه فيحتت وتختل البين بخلاف ما إذا أضاف
لا يأكل هذا الطعام فإن أكل بعضه أنه لا تحتت لأن الحث معلق بالشرط
وهو أكل الطعام والمعلق بشرط لا ينزل عند وجود بعض الشرط ولو قال
نسائي على حرام ولم ينو إطلاق فتقرب أحد بين كمد وسقطت البين
بين جميعا لأنه أضاف التحريم إلى جمع فيوجب تحريم كل فرد من أفراد
الجمع فصار كل فرد من أفراد الجمع محرما على الأفراد فإذا قرب واحد
منهم فقد فعل ما حرمه على نفسه فيحتت وتبليز منه الكفاره وتختل البين
فان لم يقرب واحد منهم حتى مضت أربعة أشهر من جميعا لأن حكم
الابلا لا يثبت في حق كل واحد منهم على الأفراد ولا يلا يوجب
البينونه من غير في **هذا** إذا أضاف التحريم إلى نوع خاص
فاما إذا أضاف إلى الأنواع كلها بان قال كل حلال على حرام فان لم يكن له
فيه فهو على الطعام والشراب استقصانا **والقياس** أن تحت عقيب كلامه
وهو قول زفر رحمه الله **وجه القياس** أن اللفظ خرج مخرج العموم
فيقتناول كل حلال وكما فرغ من ميمنه لا يخلو عن نوع حلال يوجد منه فيحتت
وجه الاستقصان أن هذا عام لا يمكن العمل بمومه لأنه لا يمكن عمله على كل
مباح من فتح عينه وعض بصره وبنتفسه وغيرها من حركاته وكلها لغة
وسكناته المباحه لأنه لا يمكنه الامتناع والعاقلة لا يقصد بيمينه منع نفسه
عن لا يمكنه الامتناع فلم يكن العمل بمومه هذا اللفظ فيحمل على الخصوص
وهو الطعام والشراب باعتبار العرف والعاده لأن هذا اللفظ
مستعمل فيهما في العرف ونظير قوله تعالى لا يثبتوا أصحاب النار
وأصحاب الجنة أنه لما لم يكن العمل بمومه لثبوت المساواة بين المسلمين
والكافرين في أشياء كثير حمل على الخصوص وهو في المساواة بينهما في العمل
في الدنيا أو في الجزاء في الآخرة كذا هذا فان نوي مع ذلكا للباس وامراته

فالتحريم واقع على جميع ذلك وأي شيء من ذلك فعل وحل لزم منه الكفاره
لأن اللفظ صالح لثبوت كل المباحات وانما حملناه على الطعام والشراب
بدليل العرف فاذا نوى شيئا زائدا على المتعارف فقد نوى ما حمله لفظه
وقنه فتشدد على نفسه فيقبل قوله فان نوى شيئا دون غيره بان نوى
الطعام خاصة أو الشراب خاصة أو اللباس خاصة أو امراته خاصة
فوق على ما نوى فيما بينه وبين الله تعالى وفي القضا لما ذكرنا أن هذا
اللفظ متروك العمل بظاهر عموميه ومثله محل على الخصوص فاذا قال
أردت واحدا بعينه دون غيره فقد ترك ظاهر لفظ هو متروك
الظاهر فيصدق وأن قال كل حل على حرام ونوى امراته كان عليها
وعلى الطعام وعلى الشراب لأن الطعام والشراب دخل تحت ظاهر
هذا اللفظ ولم ينفهما بنيتهم فبقيا داخلين تحت اللفظ بخلاف
الفصل الأول لأن هناك نوى امراته خاصة ونوى الطعام والشراب
بنيتهم فلم يدخل وهما لم ينف الطعام والشراب بنيتهم وقده
دخلا تحت اللفظ فبقيا كذلك ما لم يتقيا بالنيه وان نوى في امراته
الطلاق لزمه الطلاق فيها فان أكل أو شرب لم يلزمه الكفاره
لأن اللفظ الواحد لا يجوز حمله على الطلاق واليمين لا خلاف
معينيهما فاللفظ الواحد لا يشتمل على معنيين مختلفين فاذا زاد
به في الزوجه الطلاق الذي هو أشد الأمرين وأعظمهما لا يبقى الاخر
مرادا وكذا روي عن أبي يوسف ومهرهما الله قال لا مرأتين له
انما على حرام يعني في أحد بهما الطلاق وفي الاخرى الابلا فهما طائفا
جميعا لما ذكرنا أن اللفظ الواحد لا ينقسم معنيين مختلفين فاذا
أراد بهما بلفظ واحد حمل على أعظمهما وبلغ الطلاق عليهما ولو قال
هذه علي حرام بيني الطلاق وهذه علي حرام بيني الابلا كان
كما نوى لا بهما لفظا فيجوز أن يواد باحداها خلافا لما يراى بالآخر
وعن أبي يوسف رحمه الله فبين قال لا مرأتين انما على حرام بيني
في أحد بهما ثلاثا وفي الاخرى واحد انما جميعا طائفا ثلاثا لأن
حكم الواحد الثانيه خلاف حكم الثلاث لأن الثلاث يوجب الحرمة
الغليظة واللفظ الواحد لا يتناول معنيين مختلفين في حالة
واحدة فاذا نواهما حمل على أعظمهما وأشدتهما وقال محمد بن سماعه
في نوادره سمعت أبا يوسف يقول في رجل قال ما أحل الله علي حرام من
مال وأهل ونوى الطلاق في أهله قال ولا يبه له في الطعام فان أكل
لم تحت لما قلنا قال وكذلك لو قال هذا الطعام على حرام وهذه
بنوي الطلاق لأن اللفظ واحد وقد تناولت الطلاق فلا يتناول

لان الحكم ثبت بالايداء اذ به يتأكد المنع المحقق للظلم واما الحديث فالمراد
 عن النبي صلى الله عليه وسلم ان لا يدخل على نسائه شهرا وعندنا من جلد
 لا يدخل على امراته يوما او شهرا او سنة لا يكون موليا في حق حكم الطلاق
 لان الايداء بين الجاهل وهذا لا يمنع الجاهل وقول بن عباس رضي الله عنه
 الايداء على الايداء لا بد من حمل ان يكون معناه ان الايداء اذا ذكر مطلقا عن
 الوقت يقع على الايداء وان لم يذكر الايداء ونحو نقول به ومحملة انه
 اراد به ان ذكر الايداء شرط صحة الايداء في حق حكم الطلاق فيجعل على الاول
 توقيفا بين الايداء وبين **والدليل** عليه ما روي عن بن عباس رضي
 الله عنهما انه قال كان ابيلا اهل الحاء سنة والسنتين والثر
 من ذلك فوقيته الله تعالى اربعة اشهر من كان ابيلا واه اقل من اربعة
 اشهر فليس بايلا ولا نه ليس في النص شرط الايداء فيلزمه اثبات حكم
 الايداء في حق الطلاق عند معنى اربعة اشهر فلا يجوز الايداء **واما**
 الكلام مع الشافعي فيبي على حكم الايداء في حق الطلاق فعندنا اذا مضت
 اربعة اشهر تبين منه وعنده لا تبين بل توقف بعد معنى هذه المدة
 ويجبر بعد الفتي والمطلق فلا بد وان تزايد المد على اربعة اشهر **ونذكر**
 المسئلة في بيان حكم الايداء ان شاء الله تعالى وسواء كان الايداء في حال الرضا
 او الغضب او اراد به اضلاع ولده في الرضاع او الاضرار بالطهارة
 عند عامة العلما وعامة الصحابة وهو الصحيح لان نص الايداء لا
 يفصل بين حال وحال ولان الايداء بين فلا يختلف حكمه بالرضا او الغضب
 واردة الاضلاع والاضرار كسائر الايمان **واما** مدة ايداء الا
 المنكوحه فشهران فصاعدا عندنا وعند الشافعي رحمه الله مدة
 ايداء الامه كمد ايداء الجهره **واجم** بقوله تعالى للذين يولون
 من نسائهم ترضع اربعة اشهر من غير فضل بين الجهره والامه
 والكلام من حيث المعنى مبني على اضلاع نذكره في حكم الايداء وعوان
 مدة الايداء ثبت اجلا للبينونة عندنا فاشبه مدة العدة فتدبر
 بالرق كمدة العدة وعنده ضربت لاطهار ظلم الزوج يمنع حقها عن الجاهل
 في المدة وهذا يوجب الكيفية التسوية من الامه والجهره في المدة كما جعل
 العنين ولا حجة له في الاية لانها تناولت الحراير لا الامه لانه ذكر عزم
 الطلاق ثم عقبه بقوله والطلاقان يترجمان بانفسهن ثلاثة قرووي
 عدة الحراير وسواء زوجها عبدا او حرا فالعبرة لرق المرأة وحريتها
 لا لرق الزوج وحريته لان الايداء في حق احد الحكمين طلاق فيعتبر فيه
 كائب النساء ولو اعترضوا لعق على الرق بان كانت مملوكة وقت
 الايداء شرعتت تحولت مدتها مددة الحراير بخلاف العدة فانها اذا طلقت

طلاقا بايتام اعتقت لا ينقلب عدتها عدة الحراير بخلاف العدة فانها
 اذا طلقت طلاقا بايتام اعتقت وفي الطلاق الرجعي ينقلب والفرق
 بين هذه الحمله تعرف في موضعها ان شاء الله تعالى **وعلى** هذا اخرج
 ما اذا قال لامرأته الحرة والله لا اقرب بك اربعة اشهر الا يوما لا يكون
 موليا لتقصان المدد ولو قال لها والله لا اقرب بك شهرين وشهرين بعد
 هذين الشهرين فهو مولي لان جمع بين شهرين وشهرين يحرف الجمع والجمع
 يحرف الجمع كما يجمع بلفظ الجمع قصارا كما نه قال والله لا اقرب بك شهرين
 فحكك يوما شرقال والله لا اقرب بك شهرين بعد هذين الشهرين الاولين
 لم يكن موليا لانه اذا سكنت يوما فقد مضى يوم من غير حكم الايداء
 لان الشهرين ليسا بمد الايداء في حق الحرة فاذا قال وشهرين بعد
 هذين الشهرين فقد جمع الشهرين الاخيرين الاولين بعد ما مضى يوم
 من غير حكم الايداء قصارا كما نه قال لا اقرب بك اربعة اشهر الا يوما
 ولو قال ذلك لم يكن موليا لتقصان المدد كذا هذا ولو قال والله
 لا اقرب بك سنة الا يوما لم يكن موليا لانه في قولنا اربعة اشهر
 وعند فرجه الله يكون موليا لمخال حق لو مضت السنة ولمره
 بقربها فيها الاثنان ولو قرن بها يوما لا كفارة عليه عندنا وعنده اذا
 مضت اربعة اشهر منذ قال هذه المقالة ولم يقربها فيها متبين ولو
 قربها تلمزم الكفارة **وجه قوله** ان اليوم المستثنى ينصرف الى
 اخر السنة كما في الاجارة فانه لو قال اجرتك هذه الدار سنة
 الا يوما انصرف اليوم الى اخر السنة حتى مضت الاجارة كذا ههنا
 واذا انصرف الى اخر السنة تجلت مدة الايداء اربعة اشهر وزيادته
 فيصير موليا لانه اذا انصرف الى اخر السنة فلا يمكنه قربان امراته
 في الاربعة الا شهر من غير حث يلزمه وهذا احد المولي **ولما**
 ان المستثنى يوم منكرفقين اليوم الاخير تغيير الحقيقة ولا يجوز
 تغيير الحقيقة من غير ضرورة فبقي المستثنى يوما شافيا في السنة
 فكان له ان يجعل ذلك اليوم اي يوما شافيا فلا تكمل المد ولا نه اذا
 استثنى يوما شافيا في الحمله فلم يمنع نفسه عن قربان امراته بما
 يصلح مانعا من القربان في المدد لان له ان يعين يوما للقربان
 اي يوم كان فيقربها فيه من حيث يلزمه فلم يكن موليا وفي باب
 الاجارة مست الضرورة الي تعيين الحقيقة لمقصود الاجارة
 اذا حصة لها بدونه لان كون المد معلومة في الاجارة شرط
 صحة الاجارة ولا يصير معلومة الا بانصراف الاستثنى الى اليوم
 الاخير وههنا لا ضرورة لان جهالة المد لا تبطل الممين

فان قال ذلك ثم قرنها يوما ينظر ان كان بقي من السنة اربعة اشهر فصاعدا
صلا موليا لوجود كمال المدة ولو وجد حدا لمولي وان بقي اقل من ذلك لم يصح
موليا لنقصان المدة ولا تقدم حكم الابل او على هذا الخلاف اذا قال هـ
وانه لا اقربك سنة الامره غير ان في قوله الا يوما اذا قرنها وقدي
من السنة اربعة اشهر فصاعدا لا يصح موليا كما لم تغرب الشمس من ذلك
اليوم لان اليوم اسم لجميع هذا الوقت من اوله الى اخره فلا ينبغي
الا بغروب الشمس في قوله الامره يصح موليا غفيرا القربان
بلا فضل وتعتبر ابتداء المدة من وقت فراغه من القربان لان هـ
المستثنى ههنا هو القربان مرة لا اليوم والمستثنى هناك هو
اليوم لا المدة لذلك افرقا **س** مدة اشهر الابل تعتبر بالاهله
امر بالايام **فقول** لا خلاف في ان الابل اذا وقع في غرة الشهر تعتبر
المدة بالاهله وان وقع في بعض الشهر لم يذكر عن ابي حنيفة نفي وايه
وقال ابو يوسف رحمه الله تعتبر الايام وذلك ما به وعشرون هـ
وروي عن زفر رحمه الله انه يجنب بقية الشهر بالايام والشهر الثاني
والثالث بالاهله ويكمل ايام الشهر الاول بالايام من اول الشهر الرابع
ويحتمل ان يكون هذا على اختلاف في عدة الطلاق والوفاء على ما
تذكره هناك ان شاء الله تعالى **والثاني** ترك النفي في المدة كذا انتم
تعالى جفل عذرا الطلاق شرط وقوعه بقوله تعالى وان عزموا الطلاق
فان الله سميع عليم وكله ان للشرط وعزم الطلاق ترك النفي في المدة
والكلام في النفي يقع في مواضع **في** تفسير النفي المذكور في الآية
انه ما هو **وفي** بيان شرط صحة النفي **وفي** بيان وقت النفي انه في
المدة او بعد انقضاءها **اما الاول** فالنفي عندنا على صديدين
احدهما بالفعل وهو الجماع في الفرج حتى لو جامعها فيها دون الفرج
او قبلها شهوة او طمعا شهوة او نظرا في فرجها عن شهوة لا يكون
ذلك فيلان حتما في الجماع في الفرج فصارت طامعا بمنعها فلا يندفع
الظلم الا به فلا يحفل بالنفي وهو الرجوع عما عزم عنه القدره الا به
خلاف الرجعة انما تثبت بالجماع فيما دون الفرج وبالمس عن شهوة
لان البيئونة هناك بعد انقضاء العدة تثبت من وقت وجود هـ
الطلاق من وجه فلو لم تثبت به الرجعة لصار منكم الحرام فجعل
الاقدام عليه دلالة الرجعة بخلاف الحرام وهذا المعنى لم يوجد
ههنا لان البيئونة بعد انقضاء المدة تثبت مقصودا على الحال
فلو لم يحفل ذلك منه فيما لم يصح منكم الحرام فافترقا والله اعلم
والثاني بالقول والكلام فيه يقع في مواضع **احدهما** في صورة

النفي

النفي بالقول **والثاني** في شرط صحته اما صورته فهي ان يقول لها فبنت اليك
او راجعتك وما اشبه ذلك وذكر الحسن بن عبيد الله رحمه الله في صفة
النفي ان يقول الزوج اشهدوا اني فبنت الي امراةي فابطلت ايلانها
وليس هذا من ابي حنيفة رحمه الله شرط الشهادة بل النفي فانه يصح
بدون الشهادة وانما ذكر الشهادة احتياطا لساب الفرج لاحتمال
ان يدعي الزوج النفي اليها بعد معنى المدة فتكذب به المرأة فتحتاج الى
اقامة البيئنة عليه لان يكون الشهادة شرطا لصحة النفي وقد قال
احصا بنا رضي الله عنهم انه اذا اختلف الزوج والمرأة في النفي بعد
بقاء المدة والزواج ادعى النفي فانكرت المرأة فالقول قول الزوج
لان المدة اذا كانت باقية فالزوج يملك انشا النفي فتد ادعى النفي
في وقت يملك انشا فيه وكان الظاهر شاهدا له فكان القول هـ
بقوله وان اختلفا بعد معنى المدة فالقول قول المرأة لان الزوج
يدعي النفي في وقت لا يملك انشا النفي فيه وكان الظاهر شاهدا عليه
المرأة فكان القول قولها **واما** شرط صحته فلصحة النفي بالقول
شرائط ثلاثة **احدها** العجز عن الجماع فلا يصح مع القدرة على الجماع
لان الاصل هو النفي بالجماع لان الظلم يندفع حقيقة وانما النفي بالقول
خلف عنه ولا عبرة بالخلف مع القدرة على الاصل كالتميم مع الوضوء
ومحذو ذلك مثله الشرط هو العجز عن الجماع حقيقة او مطلقا العجز
اما حقيقة واما حكما **فجمله** الكلام فيه ان العجز نوعان حقيقي وحكمي
اما الحقيقي فهو ان يكون احد الزوجين مريضا مرضا يستعد رغبة
الجماع او كانت المرأة صغيرة لا يجامع مثلما اوردت او يكون الزوج
محبوبا او يكون بينهما مسافة لا يقدر على قطعها في مدة الابل او
يكون ناشزا محبوبة في مكان لا يعرفه او يكون محبوسا لا يمكن ان
يدخلها عليه وفيه في هذا كله بالقول كذا ذكره القدر في رحمه
في شرحه مختصرا كرحي وذكر القاضي في شرحه مختصرا الطحاوي
انه لو امكن امراته وهي محبوسة او محبوس او كان بينه وبين
امراته اقل من اربعة اشهر الا ان العدو والسلطان منعه عن
ذلك فان فيه لا يكون الا بالفعل ويمكن ان يوفق بين القولين
بان محل ما ذكره القاضي على ان يقدر احدكما ان يصل الى صاحبه
في السجن **والوجه** في المنع من العدو والسلطان ان ذلك نادرا
وعلى شرف الزوال وكان ملحقا بالعدم **واما** الحكمي فلو كان يكون
محرمات وقت الابل وبينه وبين الحج اربعة اشهر **واذا** عرف هذا
فقول وبالله التوفيق لا خلاف في انه اذا كان عاجزا عن الجماع

حقيقته انه يقتل النبي بالجماع الى الذي بالقول **واختلفوا** في ما روي عنهم
فيما اذا كان قادرا على الجماع حقيقته عاجزا عنه حكاه الله صلى الله عليه وسلم النبي
بالقول قال صلى الله عليه وسلم رحمه الله لا يجمع ولا يكون فيه الا بالجماع
وقال زفر رحمه الله يجمع **وجه قوله** ان المجزئ كما لا يجر حقيقته في اصول
الشريعة كما في الخلوه وانه يشترط في المانع الحقيقي والشرعي في المانع
من صحة الخلوه كذا هذا **ولنا** انه قادر على الجماع حقيقته فيصير
بالمانع فلا يندفع الظلم الا بايقا حقها في الجماع وحق العبد لا يشق طرد
لا جرحا لله تعالى في الحمله لغنا الله تعالى وحاجة العبد **والثاني**
دوام المجزئ عن الجماع الى ان تضي المدة حتى لو قدر على الجماع في المدة
بطل النبي بالقول واستقل النبي الى القول بالجماع حتى لو تركها ولم يقربها
في المدة يتبين لما ذكرنا ان النبي باللسان يدل عن النبي بالجماع ومن
قد روي الاصل قبل حصول المقصود بالبدل بطل حكم البدل كالميتيم
اذا قدر على ما في الصلاة وكذا اذا لا وهو صحيح ثم مر من فان كان
قد رمدته صحته ما يمكنه فيه الجماع ففسده بالجماع لانه كان قادرا
على الجماع في مدة الصحة فاذا لم يجمع مع القدرة عليه فقد فرط
في ايقا حقها فلا يعذر بالمرض الحادث وان كان لا يمكنه فيه الجماع
لنقصه ففسده بالقول لانه اذا لم يقدر على الجماع فيه ففسده لم
يكن مفترطا في ترك الجماع فكان معذورا ولو لا وهو مريض فلم يف
اليها باللسان حتى مضت المدة ثم صح ثم مرض فتزوج بها وهو مريض
فقال اليها باللسان صح فينته في قوله اي يوسف رحمه الله تعالى
حتى لو تمت اربعة اشهر من وقت التزوج لا تبين وقال محمد رحمه الله
لا يجمع **وجه قوله** انه اذا صح في المدة الثانية فقد قدر على الجماع
حقيقته فستطاعت اعتبار النبي باللسان في تلك المدة وان كان
لا يقدر على جماعها الا بمعيه كما اذا كان محرمًا ففأبلسا به
انه لم يجمع ففسده باللسان لكونه قادرا على الجماع حقيقته وان كان
لا يقدر عليه الا بمعيه كذا هذا **وجه قوله اي يوسف** ان الله
انما منع النبي باللسان للقدرة على ايقا حقها في الجماع ولا
حق لها حالة البيوتة فلا تعتبر الصحة ما نفع منه **والثالث**
قيام ملك النكاح وقت النبي بالقول وهو ان تكون المرأة في حال
ما بين اليها زوجها غير باينه منه فان كانت باينه منه ففأبلسا
لمدة تلك فنيا ويبقى الايلا لان النبي بالقول حال قيام النكاح
انما يرتفع الايلا في حق حكم الطلاق لحصول ايقا حقها به ولا حق
لها حالة البيوتة على ما ذكر فلا يعتبر النبي وصار وجودها

والعدم

والعدم بمنزلة فيبقى الايلا فاذا تزوجها ومضت المدة تبين منه محلاق
النبي بالفعل وهو الجماع انه يجمع بعد زوال الملك وثبوت البيوتة
حتى لا يبقى الايلا بطل لانه حث بالوطي فاختلت البيوت وبطلت
ولم يرد الحث ههنا فلا تخل البيوت فلا يرتفع الايلا ثم النبي بالقول
عندنا انما يجمع في حق حكم الطلاق حتى لا يقع الطلاق معني المدة
لا في حق الحث لان البيوت في حق حكم الحث باقية لا يذلل لا تخل الا
بالحث والحث انما يحصل بفعل المحلوف عليه والقول ليس محلوف
عليه فلا تخل البيوت **هذا** الذي ذكرنا مذهب اصحابنا وقال
المشافعي رحمه الله لا في الا بالجماع واليه امثال الطحاوي **وجه**
ان النبي بالحث ولا حث باللسان فلا يحصل النبي وهذا هو الحث
لان الحث هو فعل المحلوف عليه والمحلوف عليه هو القربان
فلا يحصل النبي الا به **ولنا** اجماع الصحابة رضي الله عنهم
فانه روي عن علي بن مسعود وبن عباس رضي الله عنهما انهم قالوا
النبي عند الحث بالقول وكذا روي عن جماعة من التابعين مثل
مسروق والسلمي والخنس وسعيد بن المسيب وغيرهم لان النبي
في اللغة هو الرجوع يقال قا الطل اي رجع ومعني الرجوع في الايلا
هو انه بالايلا عزم على منع حقها في الجماع وكذا العزم بالبيوت
فبالنبي رجع عما عزم والرجوع كما يكون بالفعل يكون بالقول
وهذا لان وقوع الطلاق لصيرورته ظاهرا بمنع حقها والظلم عند
القدرة على الجماع بمنع حقها في الجماع فيكون ازالة الظلم بايقا حقها
في الجماع فيكون ازالة هذا الظلم بذكر ايقا حقها في الجماع ايضا
ليكون ازالة الظلم بقدر الظلم فثبت الحكم على وقت العلم
واما وقت النبي فالنبي عندنا في المدة وعند المشافعي رحمه الله
بعد مضى المدة وتذكر المسئلة في بيان حكم الايلا ان شاء الله تعالى
ومما لا يتعلق بالمخال حق لوقال العبد لامرأته والله لا اقرب بك
او قال ان تربتك فعلى صومرا وحج او عمرة او امرأتى طالق
يجمع الايلا حتى لو لم يقربها في المدة تبين منه ولو قربها في
البيوت بالله تعالى تلزمه الكفارة بالصوم وفي غيرها يلزمه
الحجز المذكور لان العبد اهل لذلك وان كان علفا يتعلق بالمال
بان قال ان تربتك فعلى عتق رقبته او على ان انصدق بكذا الا يجمع لانه
ليس من اهل ملك المال واما اسلام المؤتي فهل هو شرط لصحة الايلا
فنقول لا خلاف في ان الذي اذا الا من امرأته بالطلاق والعتاق
يصح ايلاوه لان الكافر من اهل الطلاق والعتاق ولا خلاف

في انه اذا آلى بشي من القرب كالصوم والصنفه والحج والعمرة بان فلا
 لامراته ان قربتك فعلى صوم او صنفه او حجة او عمر او غير ذلك من
 القرب لا يكون موليا لانه ليس من اهل القرب فيمكنه قربان امراته
 من غير شي يلزمه فلم يكن موليا وكذا ان قال ان قربتك فانت على كظم
 امي او فلانة على كظم امي لم يكن موليا لان الكفر يمنع صحة الطهارة
 عندنا واذا لم يتجمع ممكنه قربانها من غير شي يلزمه فلا يكون موليا
واختلف فيما اذا الا بالله تعالى فقال والله لا اقربك بين عقد
 موحية للكفارة على تقدير الحنث عند ابي حنيفة رحمه الله يكون
 موليا وقال ابو يوسف ومحمد رحمهما الله لا يكون موليا **وجه قولهما**
 ان اليمين بالله تعالى لا يمنع من الذي في غير الايلا والحياء مع
 بينهما ان اليمين بالله تعالى يمنع موحية للكفارة على تقدير الحنث
 والكافر ليس من اهل الكفارة **وجه قول ابي حنيفة** عموم قوله تعالى
 للذين يولون من النساء من غير تحصيل المسلم ولان الايلا بالله
 تعالى يمين يمنع القربان خوفا من هتك حرمة اسم الله تعالى
 والذي يعتقد حرمة اسم الله تعالى ولهذا يستحلف على الدعاوي
 كالمسلم ويتعلق حل الذبيحة بقسميته كما تتعلق بقسميته المسلم
 فانه اذا ذكر اسم الله تعالى عليها اكلت وان ترك القسم لم
 تؤكل فيصح ايلاوه كما يصح ايلا المسلم واذا صح ايلاوه بالله تعالى
 ثبت احكام الايلا في حقه كما ثبت في حق المسلم لانه لا يظهر
 في حق حكم الحنث وهو الكفارة لان الكفارة عبادة وهو ليس من
 اهل العبادة فيظهر في حق حكم البر وهو الطلاق لانه من اهل
 ولو لا مسلم او ظاهر من امراته او ارتد عن الاسلام ولحق بدار
 الاسلام سرجع مسلما وتزوجها فهو مولى ومظاهري قوله
 ابي حنيفة رحمه الله وقال ابو يوسف رحمه الله سقط عنه
 الايلا والطهارة **وجه قوله** ان الكفر يمنع صحة الطهارة والايلا
 ابتدا فيمنع بقاوما على الصحة ولو لان حكم الايلا وجوب الكفارة
 على تقدير الحنث وحكم الطهارة حرمة موقته الى غاية التكفير
 والتكفير الكافر ليس من اهل الكفارة **وجه قول ابي حنيفة**
 رحمه الله ان الكفر لما لم يمنع انعقاد الايلا لما بينا فلان لا يمنع
 بقاؤه اولى ولان بقا المسلم ولان الايلا قد لا يقع لوجوده
 من المسلم والعارض هو الرده واثرها في زوال ملك النكاح
 وزوال الملك لا يوجب بطلان اليمين فسقط ايمين فاذا عاد بعد
 حكم الايلا ولا نكل فاعرض على اصل يلحق بالعدم من الاصل اذا

ارتفع

ارتفع وجعل كان لم يكن ولان الايلا انعقد بيقين والعارض وهو
 الرده يحتمل الزوال والتصرف الشرعي اذا انعقد بيقين سبق
 لاحتمال الفايده في البقا واحتمال الفايده ههنا ثابت لان رجاء
 الاسلام قاتلوا الطهارة قد انعقد موحيا حكمة وهو الحرمة
 الموقفة لصدوره من المستمر وبالرده زالت صفة الحكم وبقي الاصل
 وهو الحرمة اذا الكافر من اهل ثبوت الحرمة وبقيها في حقه
 لان حكم الحرمة وجوب الامتناع وهو قادر على الامتناع بخلاف
 القرب ولهذا خوطب بالحرمة دون القربان والطاعات
 على ما عرفت في اصول الفقه **فصل** في احوال الايلا **فقال**
 وبالله التوفيق انه يتعلق بالايلا **حكما** حكم الحنث وحكم البر
 اما حكم الحنث فيختلف باختلاف المخلوف به فان كان الحلف بالله
 تعالى فهو وجوب كفارة اليمين كسائر الايمان بالله تعالى وان كان
 الحلف بالله تعالى فهو وجوب كفارة اليمين وان كان الحلف بالشروط
 والجرا فليزوم المخلوف كاليمين بالله كسائر الايمان بالشروط
 والجزية او لزوم حكمة على تقدير لزومه على بينا **واما حكم البر**
 فالكلام فيه في مواضع في بيان اصل الحكم وفي بيان صفة وفي
 بيان وقته وفي بيان قدر **اما اصل الحكم** فهو وقوع الطلاق
 بعد مضي المد من غير في لانه بالايلا عزم على منع نفسه من ايلا
 حقها في الجماع في المدة وكذا العزم باليمين فاذا مضت المدة
 ولزيم اليها مع القدرة على الفى فقد حصل العزم المؤكد باليمين
 بالنعفل فتأكد الظلم في حقها فينتهي منه متوبة عليه جزاءه
 على ظلمه وموجبه عليها ونظر ان يخلصها عن حاله لموصل الى حقها
 من زوج اخر وهذا عندنا وقال الشافعي رحمه الله حكم الايلا
 في حق البر هو الوقت وهو ان يوقت الزوج بعد مضي المدة
 فيخير بين الفى اليها بالجماع وبين تطليقها فان ابي اجبره الفى
 على اصدما فان لم يفعل طلق عليه الفى فاشتملت معرفة
 هذا الحكم على معرفة مسئلتين مختلفتين **احدهما** انه لا يوقت المولى
 بعد انقضاء المدة عندنا بل يقع الطلاق عقيب انقضاءها بلا فضل
 وعنده يوقت ويخير بين الفى والتطليق على ما بينا **والثاني**
 ان الفى يجب ان يكون في المدة عندنا بل يقع الطلاق عقيب انقضاءها
 بلا فضل وعنده يوقت ويخير بين الفى والتطليق **الحاشي**
 رحمه الله بقوله تعالى للذين يولون من نسائهم تربعا ربعة اشرفان
 قاتوا فان الله غفور رحيم وان عزموا الطلاق خير المولى بين الفى

وبين عزم الطلاق بعد الاربعه الا شهر فدل ان حكم الایلا في حق البر هو
تخييرا الزوج بين النبي والطلاق بعد المده لا وقوع الطلاق عند مضي المده
لا وقوع الطلاق وان وقت بعد النبي في بعد المده لا في المده ولانه
قال وان عزموا الطلاق فان الله سميع عليم اي سميع الطلاق فلا
بدوان يكون مسموعا وذلك بوجود صوت الطلاق او غير الصوت
لاحتل الطلاق السماع ولو وقع الطلاق بنفس معنى المده
من غير قول وجد من الزوج او طرف مني فلم يحقق صوت الطلاق
فلا ينعقد سماعه ولان الایلا يمنع من جماع اربعة اشهر لان
الایلا يمنع من جماع اربعة اشهر لان اللفظ يدل عليه فقط
لا على الطلاق فالقول بوقوع الطلاق بمعنى المده قول بالوقوع
من غير ايقاع وهذا لا يجوز **ولما** ان الله تعالى جعل مدة
التربص اربعة اشهر والوقت يوجب الزيادة على المده المخصوص
عليها وهي مدة اختيار النبي والطلاق من يوم او ساعده فلا يجوز
الزيادة الا بدليل ولهذا لما جعل دليل الشرع لسائر المده
التي بين الزوجين مقدارا معلوما من الحد ومدة العنين لم
يحتل الزيادة على ذلك القدر وكذا مدة الطلاق ولان النبي
نقض اليمين ونقضها حرام في الاصل **قال الله تعالى** ولا تنقض
الايمان بعد توكيدها وقد جعله الله عليكم كفيلا الا انه ثبت
الاطلاق في المده بن مسعود وابي بن كعب فان فاقوا فبين فبقي لهم
المعص حراما فيما وراءها فلزم القول بالنفي في المده وبوقوع الطلاق
بعد مضيتها ولان الایلا كان طلاقا معجلا في الجاهلية لم يجعله
الشرع طلاقا معجلا والطلاق الموجل يقع بنفسه نقضا الاجل
من غير ايقاع احد بعد كما اذا قال لها انت طالق راس الشهر
واما قوله ان الله تعالى ذكر النبي بعد الاربعه الا شهر فنعم لكن
هذا لا يوجب ان يكون النبي بعد مضيتها **الانبي** الى قوله تعالى
فاذا بلغن اجلهن فامسكوهن معروف بعد بلوغ الاجل ولانه
لا يوجب الامساك بعد مضي الاجل وهو العدم بل يوجب
الامساك وهو الرجعة في المده واليمينونه بعدا نقضا بما كذا
هذا **واما** قوله تعالى وان عزموا الطلاق فان الله سميع عليم
فقد قال قوم من اهل التأويل ان المراد من قوله سميع في هذا
الوضع اي سميع بالايلاه والایلا مما ينطق به ويقال فيكون
مسموعا وقوله عليم ينصرف الى العزم اي عليه بعزمه الطلاق
ويتركه النبي ودليل صحة هذا التأويل انه ذكر سميع عليه عقيب

امرين احدهما احتل السماع وهو الایلا والاخر لا يحتل وهو عزمه
الطلاق فيصير كل لفظ الى ما يليق ببيد فائدة وهي قوله تعالى
للتسكنوا فيه ولتتقنوا من فضله عقيب قوله ذكر الليل والنهار بقوله
ومن رحمته جعل لكم الليل والنهار راحة صريح الى كل ما يليق به
لبيد فائدة وهو التسكنوا الى الليل والنهار والفضل الى النهار
كذا وهذا ولانه تعالى ذكر انه سميع عليم وكل مسموع معلوم وليس
كل معلوم مسموعا لان السماع لا يكون الا بصوت ولو كان الطلاق
في الایلا بالقول فيكون مسموعا والایلا مسموع ايضا لو قلت
الكفايه بذكر السميع فلا يتعلق بذكر العليم فأيده مستداه ولو
كان الامر على ما قلنا ان الطلاق يقع عند مضي المده من غير قول لم
لا يصرف ذكر العليم اليه لان ذلك ليس مسموع حتى يعني ذكر السميع
عن ذكر العليم فيتعلق بذكر العليم فأيده حديد فكأن ما قلنا
اولي معناه لانا لا نسلم ان سماع الطلاق يثبت على ذكر الطلاق
حروفه **الانبي** ان كذا يات الطلاق طلاق وهي مسموعة وان لم
يكن الطلاق مسموعا مذكورا بحروفه وكذا طلاق الاخرس فلم
يكن من ضروره كون الایلا طلاقا المستلف بل فقط الطلاق فلا يكون
يقف سماع صوت الطلاق عليه **وقوله** لفظ الایلا لا يدل
على الطلاق ممنوع بل يدل عليه شرعا فان الشرع جعل الایلا
طلاقا معلقا بشرط البر فيصير الزوج بالاضواء على موجب
هذه اليمين معلقا بها بترك الفترتان اربعة اشهر ولم
اقر بك فبها كانت طالق بآب عرفنا ذلك باشارة النص وهو
قوله تعالى وان عزموا الطلاق فان الله سميع عليم اي تكون
النفي في المده عزم الطلاق واختبر انه سميع للایلا فدل ان الایلا
السايق يصير طلاقا عند مضي المده من غير نفي وبما ذكرنا من
المعنى العقول **واما صفته** فقد قال اصحابنا ان الواقع
بعد مضي المده من غير نفي طلاق بآب وقال الشافعي رحمه الله
اذا خبر بعد انقضاء العدة فاخترنا الطلاق في واحد رجعية
بناء على أصله ان الطلاق بعد المده يقع بايقاع منبذ او هو
صريح الطلاق فيكون رجعيا **ولما** اجاع الصحابة رضي
الله عنهم وانه روي عن عثمان بن مسعود وبن عباس وزيد بن
ثابت رضي الله عنهم انه قالوا اذا مضت اربعة اشهر في تطليقه
بآب ولا في الطلاق انما يقع عند مضي المده دفعا للظلم فلا ينفذ
الظلم عنها الا بالآب ولان القول بوقوع الطلاق الرجعي

يؤدي الي العتث لان الزوج اذا ابي الفتي وانطلق بقدر ما الى الحاكم
 ليطلق عليه الحاكم عنده ثم اقا طلق عليه الحاكم برأيهما الزوج
 فيخرج فعزل الحاكم مخرج العتث وهذا لا يجوز **واما قوله** وهو قد
 الواقع من الطلاق في الايلا **فالاصل** ان الطلاق ينتج المدة لا اليمين
 فمصدق باتحاد المدة ويتعدد بتعدد هاء في قول اصحابنا الثلاثة
 وعند زفر رحمه الله ينتج اليمين فيتعدد بتعدد اليمين ويتعدد
 باتحاد هاء ولا خلاف في ان المعتد في حق حكم الحث هو اليمين فينظر
 الي اليمين في الاتحاد والتعدد لا الي المدة **وقوله** **فقد**
 ان وقوع الطلاق ولو زور الكفارة حكم الايلا والايلا يمين فيدور
 الحكم مع اليمين فيتعدد باتحاد هاء ويتعدد بتعدد هاء لان الحكم
 يتكرر بتكرار السبب ويتعدد باتحاد **ولما** ان الايلا انما اعتبر
 طلاق من الزوج لمنعه حقا في الجماع في المدة منعاً مؤكداً باليمين اذ
 به يصير ظاهراً والمنع يصح باتحاد هاء المدة فينظر الظلم فيصعد
 الطلاق ويتعدد بتعدد هاء فينقصد الظلم فيتعدد الطلاق
فاما الكفارة فانها تجب لهنك حرمة الله تعالى والهنك يتعدد
 بتعدد الاسرى يتعدد باتحاد **وعلى هذا الاصل** مسائل **اذا قال**
 لامرأته مرة واحدة والله لا اقربك فله بقدرها حتى مضت المدة
 بانتهى بتطليقة واحدة وان قربها لمزمته كفارة واحدة لاتحاد المدة
 واليمين جميعاً ولو قال لها في مجلس واحد والله لا اقربك والله لا
 اقربك والله لا اقربك فان عني به التكرار فهو ايلا واحد في حق حكم
 الحث والبر جميعاً حتى لو مضت اربعة اشهر ولم يقربها بانتهى بتطليقة
 واحدة ولو قربها في المدة لا يلزمه الا كفارة واحدة لان مثل هذا
 يذكر للتكرار في العرف والعادة فاذا نوي به تكرر الاول فقد
 نوي ما يحتمله كلامه فيصعد فيه وان لم يكن له نية فهو ايلا واحد
 في حق حكم البر في قول اصحابنا الثلاثة وثلاث في حق حكم الحث
 بالاتحاد حتى لو مضت اربعة اشهر ولم يقربها بانتهى بتطليقة
 واحدة عندها ولو قربها في المدة فعليه ثلاث كفارات بالاتحاد
 وعند زفر رحمه الله هو ثلاث ايلا في حق حكم الحث والبر جميعاً
 وينقصد في كل ايلا من حين وجوده فاذا مضت اربعة اشهر ولم يقرب
 اليها بانتهى بتطليقة ثم اذا مضت ساعة بانتهى بتطليقة اخرى ثم اذا
 مضت ساعة اخرى بانتهى بتطليقة اخرى وان قربها في المدة فعليه
 ثلاث كفارات **واصل هذه المسئلة** ان من قال لامرأته اذا جأ
 عند فوالله لا اقربك اذا جأ عند فوالله لا اقربك قاله ثلاثاً فما عدي يصير

مولى في حق حكم البر ايلا واحدة عندنا وعند بعض مولى ثلاث ايلا ولا
 خلاف في انه يصير مولى ثلاث ايلا في حق حكم الحث وان اراد به التعليل
 والتشديد فكذلك في قول ابي يوسف واي حنيفة رحمهما الله انه ايلا واحد في حق
 حكم البر استخفاً وعند زفر رحمه الله وذفر رحمهما الله هو ثلاث في حق البر
 والحث جميعاً وهو القياس اما ذفر فقد مر على صلبه ان الحكم لليمين
 لا للمدة لان اليمين هي السبب الموجب للحكم وقد تعددت فتفترق الحكم
واما وجه القياس لمحمد ان المدة قد اختلفت لان كل واحد من هذه الايمان
 وجدت في زمان فكانت مدة كل واحد منها غير مدة الاخرى فصارت كما
 لو الامنها ثلاث مرات في ثلاث محال للبر **وجه الاستقصا** ان المدة
 وان تعددت حقيقة فهي متحد حكمها بقدر ضبط الوقت الذي يمين
 عند مضي اربعة اشهر فصارت مدة الايمان كلها مدة واحدة حكماً وظاهراً
 بالثابت حقيقة ولو قال اذا جأ عند فوالله لا اقربك يصير مولى ايلا
 واحد في الحال والاخر في الغد في حق الحث والبر جميعاً لان المدة قد
 تعددت حقيقة وكلما اختلفت ابتداء كل مدة وانتهى بها وامكان ضبط الوقت
 الذي يمين اليمين ولو قال كل دخلت هذه الدار فوالله لا اقربك او
 قال والله لا اقربك كلما دخلت هذه الدار يصير مولى ايلا في
 حق البر وايلا واحد في حق الحث فاذا دخل الدار دخلت فينقصد
 الايلا الاول عند الدخلة الاولى والثاني عند الدخلة الثانية
 حتى لو مضت اربعة اشهر من وقت الدخلة الاولى بانتهى بتطليقة اخرى
 ولو قربها بعد الدخلة لا تلزمه الا كفارة واحدة لتعدد المدة
 واتحاد اليمين في حكم الحث **والاصل** فيه ان اليمين بالله تعالى في
 علقته بشرط متكرر لا يتكرر انعقادها بتكرار الشرط واليمين بما لا
 شرط وحزاً اذا علقته بشرط متكرر يتكرر بتكرار الشرط وقوله والله
 لا اقربك يمين بالله تعالى في حق الحث ويمين بالطلاق في حق البر
ودليل هذا الاصل بيان فروعه يعرف في الجماع الكبير وكذلك
 اذا قال كلما دخلت واحدة من هاتين الدارين فوالله لا اقربك او كلما كنت
 واحدة من هذين الرجلين فوالله لا اقربك فدخل احديهما او كل واحد
 صراً ومولياً ايلا اخر في حق البر وهو ايلا واحد في حكم الحث لما ذكرنا
 وكذا اذا دخل الدارين دخلة واحدة او كل الرجلين كلمة كلمة
فصل **واما** بيان ما يبطل به الايلا فبطل به الايلا نوحان
 نوعاً يبطل به اصلاً في حق الحكمين جميعاً وهو البر والحث **واما** الذي يبطل
 به الايلا في حق الحكمين جميعاً وهو البر والحث فشي واحد وهو ان في الجماع
 في العرج في المدة لانه محث به واليمين لا يبق بعد الحث لان حث اليمين

مقتضاها ولا شيء لا يبقى بعد وجود ما يقتضيه وأما ما يبطل به في حق المردود
 الحث فشيء **أحد** ما الذي بالقول عند استجواب شرائطه التي وصفناها
 فيبطل به الأيلا في حق البر حتى لا تبين مضي المدة لما ذكرنا أن ترك النفي في المدة
 شرط وقوع الطلاق بعد مضيها إذ هو عزيمة الطلاق وأما شرط بانص
 لكنه يبقى في حق حكم الحث حتى لو قال إليها بالقول في المدة ثم قد رعى الحجاج
 بعد المدة فجامعها تكملة الكفارة لأن وجوب الكفارة سعلق بالحث
 والحث هو فعل المحلوف عليه والمحلوف عليه هو الحجاج في الفرج فلا
 يحصل الحث بدونه **والثاني** في الطلقات الثلاث حتى لو وقع عليها
 ثلاث تطبيقات بالأيلا أو طلقها ثلاثا عقيب الأيلا فترجعت ثم
 عادت إليه فمضت أربعة أشهر لو ربطها فيها لا يقع عليها شيء عند
 اصحابنا الثلاثة رضي الله عنهم وعند زفرجه الله لا يبطل الأيلا ويقع
 عليها الطلاق بالأيلا ابتداء على أن استيفاء طلاق الملك القائم
 للحال يبطل اليمين عندنا وعند زفرجه لا يبطلها وقد ذكرنا المسئلة
 فيما تقدم ولو لا أنها ولم يرف إليها حتى مضت أربعة أشهر فبانت
 منه بتطبيقه وانقضت عدتها وتزوجت بزوجه آخر ثم عادت إلى الأول
 عاد حكم الأيلا بالاحتجاج لكن عند أبي حنيفة رحمه الله وإبي يوسف بثلاث
 تطبيقات وعند محمد رحمه الله بما بقي بقاء الزوج الثاني لعدم
 الطلقة والطلقتين عند ما وعده لا يهدم والمسئلة قد مرت
 ولا يبطل بالأيلا حتى لو لا أنها ثم أبانها قبل مضي المدة ثم تزوجها
 فمضت المدة قبل أن تبين بتطبيقه أخرى بالأيلا السابق ولو أبانها
 ولم يزوجها حتى مضت المدة وهي في العدة يقع عليها تطبيقه أخرى
 عندنا وعند زفرجه الله لا يقع وقد مرت المسئلة وهل يبطل
 بمضي المدة من غير في فإن كان الأيلا مطلقا موبدا بان قال والله
 لا أقربك أبدا أو قال والله لا أقربك ولم يذكر الوقت فمضت
 أربعة أشهر من غير في حتى بانت بتطبيقه لا يبطل الأيلا حتى لو
 تزوجها فمضت أربعة أشهر أخرى منذ تزوج يقع عليها تطبيقه أخرى
 لا تبين عقدت مطلقه أو موبده والعامة ليس إلا البيئونه
 وأثرها في زوال الملك وزوال الملك لا يوجب بطلان اليمين
 بالطلاق لما عرف أن اليمين إذا انعقدت سقى لاحتمال الغايده واحتمال
 الغايده ما سب لاحتمال الدوح فسمى اليمين ألا أنه لا بد من الملك
 لا نعقاد المدة الثانية فإذا تزوجها عاد الملك فعاد حوها في الحجاج
 فإذا مضت المدة الثانية من غير في إليها فقد منعها حقها فظلمها
 فتقع تطبيقه أخرى على ظلمه وكذا إذا تزوجها بعد ما بانت بتطبيقه

ثابته ومضت أربعة أشهر أخرى منذ تزوجها تبين بقاء الله لما قلنا فان
 تزوجت بزوجه آخر ثم تزوجها الأول فمضت أربعة أشهر لم يفرقها فيها
 لا يقع عليها شيء عند اصحابنا الثلاثة خلافا لفرجه الله ولو لا
 منها سلقا أولها فمضت أربعة أشهر ولم يفرقها فيها حتى بانت لم يزوجها
 حتى مضت أربعة أشهر أخرى وهي في العدة لا يقع عليها تطبيقه أخرى
 لأن اليمين قد بطلت بل هي باقية لما بينا إلا أنها مبانة فلا تنقض
 الوطى على الزوج فلا يصير الزوج بالاحتجاج عن قربانها طامسا
 في الطهر ووقع الطلاق كان لهذا المعنى ولم يوصل فلا يقع لكن يبقى
 اليمين حتى لو تزوجها ومضت المدة من غير في يقع **والأصل** أن المدة
 المنعقدة لا تبطل باليمين وإن كان كاشفا تنقض على المبانة على
 طريق الاستيناف ولو قررها قبل أن يزوجها فعليه الكفارة لأن
 اليمين باقية وقد وجد شرط الحث فيحتمل ولو كان الأيلا موقفا
 إلى وقت معلوم أربعة أشهر أو أكثر فمضت المدة من غير في حتى
 وقع الطلاق لا يبقى الأيلا ويقتضي حتى لو قررها لا كفارة عليه ولو لم يفرق
 حتى مضت أربعة أشهر لا يقع عليها شيء لأن الوقت إلى وقت ينفذ عند
 وجود الوقت ولو حلف على قربان امرأة بعق عبد له ثم باعه سقط
 الأيلا لأنه صك ربح لا يلزمه شيء بقربانها ثم إذا دخل في ملكه
 بوجه من الوجوه قبل القربان عاد حكم الأيلا حتى لو تزوجها أربعة أشهر
 لم يفرقها فيها فبين لأن الجز لا يقتضي بالملك القائم للحال كمن
 قال لعبد أن دخلت الدار فانت حرفا عه ثم اشتراه ودخل الدار
 أنه بعق ولو دخل في ملكه بعد القربان لا يعود الأيلا لبطلانه
 بالقربان وكذا إذا عقدت العتد بطل الأيلا لأن الجز صار محال
 لا يتصور وجوده فبطلت اليمين ولو قال أن قربتك فعبدتي هذا
 حران لمات أحدهما أو باع أحدهما لا يبطل الأيلا لأنه يلزمه بالقربان
 عتق ولو ماتا جميعا بطل الأيلا وكذا الوبا عتقا جميعا أو ولي
 العتاق ولو باعهما شرد كل أحدهما في ملكه عاد الأيلا فيه من وقت
 دخول الأول لأن العايد غير الأول ولو قال لامرأته أنت طالق
 قبل أن اقربك بشهر ففرقها قبل تمام الشهر من وقت اليمين بطلت
 اليمين ولو لم يفرقها حتى مضى شهر يصير موليا لأن معنى هذا
 الكلام إذا مضى شهر لم يقربك فيه فانت طالق إن قربتك ولو
 قال ذلك ومعنى شهر لم يقربك فيه لصا وموليا لما ذكرنا أن قوله أنت
 طالق إن قربتك أيلا **الآخري** أنه لا يكره قربانها من غير مضي بلزمه
 وهو الطلاق لأنه علق الطلاق بالقربان وإن لم يفرقها حتى مضت

اربعة اشهر بان بتطبيقه لان هذا حكم الايلا في حق البر ولو قال انت طالق
 ثلاثا قتل ان اقربك ولم يقل بشهر لا يصير موليا ويقع الطلاق من
 شاعته لانه اوقع الطلاق في وقت هو قتل القربان وكما فرغ من كلامه
 فقد وجد هذا الوقت فيقع ولو قال قتل ان اقربك يصير موليا
 لان قبل الشئ اسم الزمان يتقدم عليه مطلقا وكما فرغ من هذه
 المقالة فقد وجد زمان متقدم على القربان فيقع الطلاق فاما قبل
 الشئ فهو اسم زمان متقدم عليه متصل فلو يوجد القربان لا
 يعرف هذا الزمان وكان هذا تعليق الطلاق بالقربان كانه قال
 ان قرتبك فانت طالق ولو قل لها وقع الطلاق بعد القربان
 بلا فصل فان تركها حتى مضت اربعة اشهر بان لا يلا كما لو نص
 على التعلق بالقربان **فصل** واما بيان حكم الطلاق **فحكم**
 الطلاق يختلف باختلاف الطلاق الرسمي والناهي **فحكم** واحد
 منها احكام بعضها اصلي وبعضها من التوابع **اما** الطلاق الرسمي
فالحكم الاصيل له وهو نقصان العدد فاما زوال الملك وحل الوطى
 فليس بحكم اصلي له لازم حتى لا يثبت للحال وانما يثبت في الثاني بعد
 انقضاء العدة فان طلقها ولم يراجعها بتركها حتى انقضت عدتها بان
 وهذا عندنا وعندنا لثباني رحمه الله زوال حل الوطى من احكامه
 الاصيله حتى لا يحل له وطئها قبل الرجعة واليه ما لا ابو عبد الله
 البصري **واما** زوال الملك فقد اختلف فيه اصحابه **قال** بعضهم
 الملك يزول في حق حل الوطى لا غير **وقال** بعضهم لا يزول اصلا وانما
 يحرم وطئها مع قيام الملك من كل وجه كالموطى في حاله الحيض والنفا
وجه قوله ان الطلاق واقع للحال فلا بد ان يكون له اثر ناجز ومو
 زوال حل الوطى او زوال الملك في حق الحل وتظهر اثر الزوال
 في الاحكام حتى لا يحل له المسافرة بها والخلوع وبزول قسمها
 والا فتر قبل الرجعة محسوبه من العده **ولهذا** اسمي الله تعالى
 الرجعة رد اي كتابه بقوله تعالى وبولتني الحق بردهن والرد
 في اللغة عباره عن اعاده القايه فيدل على زوال الملك من
 وجه **ولما** قوله تعالى وبولتني الحق بردهن في ذلك وقوله
 وبولتني اي ارجعتني وقوله من كتابه عن المطلقات سماء
 زوجها بعد الطلاق ولا يكون زوجها الا بعد قيام الزوجيه فدل
 ان الزوجيه قائمه بعد الطلاق والله سبحانه وتعالى اصل للرجل
 وطى زوجته بقوله تعالى **ولا** الذين هم لغيرهم خافطون الاعلى اوصام
 او ما ملكت ايمانهم فانهم غير مكومين **وقوله** نسألكم حثا لكم فأتوا

حرمكم اي شئتم وقوله تعالى ومن اياته ان خلق لكم من انفسكم ازواجا
 لتستكملوا اليها ويحذركم من النكاح **والله** دليل على قيام الملك من كل
 وجه انه يصح طلاقه وطهاره وايلاره ويجري اللعان بينهما ويتواريا
 وهذه احكام الملك المطلق وكذا يمكن ان يجتمع امرأتهما بغير رضا
 ولو كان ملك النكاح زابلا من وجه كانت الرجعة انفسا النكاح على الحرة
 من غير رضا من وجه وهذا لا يجوز **واما** قوله الطلاق واقع
 في الحال فمسلم لكن المتصرف الشرعي قد يظهر اثره للحال وقد يترتب
 عنه كالباع بشرط الخيار كما انصرف الحسي وهو الرمي وغير ذلك فمار
 ان يظهر اثر هذا الطلاق بعد انقضاء العده وموز والملك وحرة
 الوطى على ان له اثرنا جزا وهو نقصان عدد الطلاق ونقصان عدد
 المحلته وغير ذلك على ما عرف في الخلافات **واما** المسافرة بها
 فقد قال زفر من اصحابنا انه محل له المسافرة بها قبل الرجعة **واما**
 على قول اصحابنا الثلاثة انما لا يحل له زوال الملك بل لو كان معتد
 وقد قال الله تعالى ولا تحزوهن من بيوتهن ولا يخرجن الا ان ياتين
 بفاحشة مبينه نهي الرجال عن الاجراج والفساد عن الخروج فيسقط
 الزوج العدة بالرجعة لقول المومنه **فيسافر** **واما** الخلع فان كان
 من قصد الرجعة لا يكره وان لم يكن من قصد المراجعة يكره لكن لا لزوال
 النكاح من وجه وارتجاع الحل بل للاضرار بها لانه اذا لم يكن من قصد
 المراجعة لا يكره استيفاء النكاح بالرجعة في خلاها فربما يقع بينهما
 المساس عن شهوة فيصير مراحا طاهما بطلانها تانيا فيؤدي الى تقويل
 العده علمها فتتضرر بذلك وهو معنى قوله تعالى ولا تمسكوهن ضرارا
 لتعتدوا وكذا لك القسم لانه لو ثبت لها القسم خلاها فيؤدي الى ما
 ذكرنا اذا لم يكن من قصد المراجعة حتى لو كان من قصد ان يراجعها
 فكان لها القسم وله الخلوقة بها وانما احتسبنا الاقرا من العده لانقضاء
 الطلاق سببا لزوال الملك والحل للحال على وجه تم عليه عند انقضاء
 العده وهو الجواب عن قوله ان الله تعالى وبالله لا يجوز طلاق الرد
 عند انعقاد سبب زوال الملك بدون الزوال كما في البيع بشرط خيار
 المتعاقدين انه يطلق اسم الرد عند احتيا والفسخ وان لم يزول الملك
 عسفا لبايع ولم يثبت المشتري لانقضاء سبب الزوال بدون الزوال
 ويكون الرد عسفا للسبب منعاه عن العمل في البات الزوال له
 كذا ههنا وطمان تقتشف وتقرين لان الزوجيه قائمه من كل وجه
 وليسحب لها ذلك لعل زوجها يراجعها **وعلى هذا** يعني حق الرجعة
 انه ثابت للزوج بالاجماع سواء كان الطلاق واحدا او اثنين

أما عندنا فلقيا من الملك من كل وجه واماعنده فلقيا منه فيما واحد
 الوطي وبالله التوفيق **سورة الحلام** في الرجعة يقع في مواضع بيان
 شرعية الرجعة وفي بيان ما يترتبها وفي بيان ركنها وفي بيان شروطها
 الركن **أما الأول** فالرجعة مشروعة عرفت شرعية بالكتاب والسنة
 والاجماع والمعتول **أما الكتاب** فقوله تعالى ويعولن من احق بردهن
 لري رجعتن وقوله تعالى واذا طلقتم النساء فبلغن اجلن فامسكن
 معروف وقوله تعالى يا ايها النبي اذا طلقتم النساء الي قوله فاذا ه
 بلغن اجلن فامسكن فامسكن معروف وفاروقه معروف وقوله
 تعالى الطلاق مرتان فامسك معروف وقسح باحسان والامسا
 معروف هو الرجعة **وأما السنة** فمادروينا ان عبدالله بن عمر لما
 طلق امراته في حالة الحمض قال رسول الله صلى الله عليه وسلم
 لعمر بن الخطاب ان تراجعها الحديث **وروي** ان رسول الله صلى الله عليه
 وسلم لما طلق حفصة جاءه جبريل صلوات الله عليه فقال له راجع
 فانها صوامه قوامه فراجعها وكذا **وروي** انه صلى الله عليه وسلم
 طلق سودة ثم راجعها وعليه الاجماع **وأما المعتول** فلان
 الحاجة تنس الى الرجعة لان الانسان قد يطلق امراته ثم يندم على ذلك
 على ما اشار اليه الرب سبحانه وتعالى بقوله لا تدري لعل الله
 بعد ذلك امرافيجتاج الى التدارك فلو لم تثبت الرجعة لا يمكنه
 لما عسى لا توافقه المراء في تحيد نكاح ولا يمكنه الصبر عنها فيبقى
 في الزنا **وأما بيان** ما يترتب الرجعة فالرجعة عندنا استدامة ه
 الملك القائم ومنعه من الزوال وضع السبب المنقذ لزواله
 الملك وعند الشافعي رجعة الله هي استدامة من وجه وانما من
 وجه وعلى بنا ان الملك عنده قائم من وجه وعندنا هو قائم من كل
 وجه وعلى هذا تبين ان الشهاده ليست بشرط لجواز الرجعة عندنا
 وعنده شرط **ووجه البناء** ان الشهاده شرط ابتداء العقد وانما
 لا شرط البقاء والرجعة استتيفا العقد عندنا فلا يشترط الشهاده
 وعنده هي استتيفا من وجه وانما من وجه فلا يشترط الشهاده
 من حيث هي انما لا من حيث هي استتيفا فصح البناء **سورة الحلام**
 عليه علي وجه الاستدلال **أما** الشافعي رجعة الله بقوله تعالى واشهد
 ذوي عدل منكم فظاهرا لا مروجوب العمل فيقتضي وجوب الشهاده
ولما نصوص الرجعة من الكتاب والسنة مطلقة عن شرط الاشهاد
 الا انه يستحب الاشهاد عليها اذ لو لم تشهد لا يان من ان يعصى
 العمد فلا تصدق المراء في الرجعة ويكون القول قولها بعد انقضائه

العمد فتدب الي الاشهاد لهذا وعلى هذا عمل الامة وفي الامة ما يد ل
 عليه لانه تعالى قال فاذا بلغن اجلن فامسكن فامسكن معروف وفاروقه
 معروف جمع بين العدة جمع بين الفوقه والرجعة وامر بالاشهاد
 بقوله تعالى واشهدوا ذوي عدل منكم فظاهرا لا مروجوب العمل فيقتضي
 على العدة ليس يوجب بل هو مستحب كذا على الرجعة او محمل ه
 هذا توفيقا بين المصوص بقدر الامكان وكذا الامر في الرجعة
 ولا يشترط فيها رضا المراء لانهما من شرط ابتداء العقد لانه شرط
 البقاء وكذا اعلامها بالرجعة ليس بشرط حتى لو لم يعلمها بالرجعة جار
 لان الرجعة حقة على الخلوص لكونه تصرفا في ملكه بالاستتيفا ه
 ولا استدامة فلا يشترط فيه اعلام الغير كالاخباره في الخيار لكنه
 مندوب اليه ومستحب لانه اذا راجعها ولم يعلمها بالرجعة فن الجايز
 انها تزوج عند مضي ثلاث خبيض طنا منها ان عده تقاقد انقضت
 فكان تركه الاعلام فيه تشبها الى عقد حرام عسى فاستحب له ان
 يعلمها ولو راجعها ولم يعلمها حتى انقضت مدة عدتها وتزوجت
 بزواج اخر ثم جاز وجها الاول قبي امراته سوا كان دخل الثاني
 لها او لم يدخل ويفرق بينهما وبين الثاني لان الرجعة قد صحت
 بدون علمها فتزوجها الثاني وهي امراة الاول فلم يصح **وعلى**
هذا يعني الرجعة بالفعل بان جاءها بها انها جازية عندنا وعند
 الشافعي رجعة الله لا يجوز الرجعة الا بالقول **ووجه البناء** على هذا
 الاصل ان الرجعة عند الشافعي النكاح من وجه وانما النكاح من وجه
 لا يجوز الا بالقول فكذا الشاوه من وجه وعندنا هي استدامة
 النكاح من كل وجه فلا يختص بالقول وبني ايضا على جل الوطي **ووجه البناء** ان الوطي لما كان حلالا عندنا فاذا وطئها فلو لم
 يحل الوطي دلالة الرجعة وربما لا يراجعها بالقول بل يتركها حتى
 تنقضي عدتها فيزول الملك عند انقضاء العدة بالطلاق السابق
 لانه لا فعل منه الا ذلك فيزول الملك مستندا الى وقت وجو
 الطلاق فتبين ان الملك كان زايلا من وقت الطلاق من وجه
 فيظهر ان الوطي كان حراما محققا الاقدام على الوطي دلالة ه
 الرجعة وصيانة له عن المحرام وعنده لما كان الوطي حراما لا يقد
 عليه فلا ضروره الي جعله دلا لة الرجعة **سورة البناء** الدليل
 لنا في المسئلة قوله تعالى ويعولن من احق بردهن سمي الرجعة ه
 رواه الرد لا يختص بالقول كره المفسرون ورد الوعد بغيره قال
 النبي صلى الله عليه وسلم علي اليد ما اخذت حتى ترده وقوله فامسكن

معروف وقوله تعالى فاما من كان معروف نسي الرجعة امسا كما والاصح
 حقيقة يكون بالفعل فكذلك ان جاءها معته وهو نائم او يحنون لان
 ذلك حلال لها عندنا فلو لم يجعل رجعة لصارت متركبة للحرام
 على تقدير انقضائها بعد من غير رجعة من الزوج فجعله ذلك منها رجعة
 شرعا ضرورة التحريم عن الحرام ولان جاءها كجاءه لها في باب التحريم
 فكذلك في باب الرجعة وكذلك ان لمسا بشهوة او نظرا في فرجها
 عن شهوة فهو مراجع لما قلنا وان لمسا ونظر لغير شهوة لم يكن رجعة
 لان ذلك حلال في الجملة **التركيب** ان القابلة والطبيب ينظر الى
 الفرج ونفس الطبيب عند الحاجة اليه لغير شهوة فلا ضرورة الى
 جعله رجعة وكذلك اذا نظر الى غير الفرج لشهوة لان ذلك
 ايضا مباح في الجملة ويكره التقبيل والنس لغير شهوة اذا لم يرد
 به المراجعة وكذا يكره ان يراها تجرد لغير شهوة كذا قال ابو
 يوسف رحمه الله لانه لا يمان ان يشتهي فيصير من احبها من غير
 اثماد وذلك مكروه وكذا الايمان الاضرار لجوار ان يشتهي
 فيصير به مراجعا وهو لا يريد امسا كما فيطلقها فتقول العدة
 عليها فيقتدر به والله تعالى نهي عن ذلك بقوله تعالى ولا تمسكوهن
 ضرارا لثقتن واذ قال ابو يوسف رحمه الله ان الاحسن اذا دخل
 عليها ان يتخذه ويسمها حقيق فغله ليس من اجل انها حرام
 ولكن لا يمان من ان يري الفرج بشهوة فتكون رجعة بغير اثماد
 وهذا عبارة ابى يوسف رحمه الله ولو نظرا في دبرها من غير
 موضع خروج الغائط بشهوة لم يكن ذلك رجعة كذا ذكر في الزيادة
 وهو قول محمد الاخير وكان يقول اولاه ان يكون رجعة شرحت ابراهيم
 بن رستم وجوعه وهو قياس قول ابى حنيفة رحمه الله لان ذلك
 السبيل لا يجري مجرى الفرج **التركيب** ان الوطئ فيه لا يوجب الحد
 عنده فكان النظر اليه كالنظر الى سائر البدن ولا انظر الى
 الفرج لشهوة انما كان رجعة لكونه حلالا لتقرير الحمل صيانة عن
 الحرام والنظر الى هذا المحل عن شهوة مما لا يحتمل الحد محال كما
 ان الفعل فيه لا يحتمل الحد محال فلا يصلح دليلا على الرجعة ولو
 نظرت الى فرجه لشهوة **قال** ابو يوسف قياس قول ابى حنيفة
 رحمه الله ان يكون رجعة وهذا قبيح ولا يكون رجعة كذا قال ابو يوسف
 والصحيح قياس قول ابى حنيفة رحمه الله لما ذكرنا فيما اذا جاء معته
 وهو نائم او يحنون ولا ان النظر حلال لها كالوطئ فيجعل رجعة
 تقديره المحل صيانة عن الحرمة ولا ان النظر ينسويان في التحريم

الا ترى ان نظرها الى فرجه كقطع الى فرجها في التحريم فكذلك في الرجعة ولو
 لمسته لشهوة فحلت له او كالت ناعما او اعترف الزوج انه كان لشهوة فهو رجعة
 في قول ابى حنيفة ومحمد رحمهما الله وقال ابو يوسف رحمه الله ليس رجعة فابو
 حنيفة رحمه الله سوي بينهما وبين الحاربه المشتراة بشرط الخيار للمشتري
 اذا المشت المشتري انه يبطل خياره ويحرم رجعة الله فرق بينهما فقال
 ها هنا يكون رجعة وهناك لا يكون احارة للبيع وعن ابى يوسف رحمه
 الله في الحاربه روايتان في رواية فرق فقال الله يكون احارة للبيع
 وهناك لا يكون رجعة وفي رواية سوي بينهما فقال فعلا لا يكون
 رجعة ولا فعل الامم يكون احارة الله فعلى هذه الرواية لا يحتاج
 الى الفرق بين المشتري والمشتري **ووجه الفرق** كما على الرواية الاخرى
 ان يبطل الخيار لا يثبت على فعل المشتري بل قد يبطل بغير فعله
 كما اذا قبضت بيد باقة سماوية **فاما** الرجعة فلا يجوز ان يمس
 الا باختيار الزوج حتى قال ابو يوسف رحمه الله انما اذا لمسته
 فتركتها وهو يقد وعلى منعها كان ذلك رجعة لانه لما مكنتها من
 النفس فقد حصل ذلك باختياره فصارت كانه لمسا وكذا قال
 ابو يوسف رحمه الله اذا لمسته الله والنس وهو مطاوع لها انه يكون
 رجعة لما قلنا **ووجه الفرق** لمحمد رحمه الله ان اسقاط الخيار
 لا محال الا في ملك المشتري والامة لا تملك ذلك وليست الرجعة
 له محال المدة على ملك الكناح الزوج لا تملك ملكه ولو جعلنا
 مراجعا بفعلها لم يملك ما لم يكن ملكا له فصحت الرجعة ولا في
 رجعة الله على غوما ذكرنا وهو ان النفس حلال من الجانبين عندنا
 فلو لم يقد له المحل فيه وصيانة عن الحرمة وذلك بجعله رجعة
 على ما سبق بيانه كما قال في الحاربه ان النفس منها ولو لم يحفل احارة
 للبيع وما يفسد البيع فينبين ان النفس حصل في ملك العبد من
 وجه وما ذكره ابو يوسف رحمه الله ان الرجعة لا تعتبر بغيره
 بغير اختيار الزوج وما ذكر محمد رحمه الله ان اسقاط الخيار اذا حال
 المبيع في ملك المشتري ممنوع بل المبيع يدخل في ملكه بالسبب
 السابق عند سقوط الخيار وعلى ان هذا الفرق بين المشتريين
 فيما رواه المعنى الموثر **والفرق** بين المشتريين فيما رواه المعنى
 الموثر لا يقدح في الجمع بينهما في المعنى الموثر قال محمد رحمه الله ولو
 صدقها الورثة بقتل موته انها لمسته عن شهوة كان ذلك رجعة لان
 الورثة قاموا مقامه فكان صدقها بقتل موته قال ولو شهد الشهود
 انها قبلته بشهوة لم تقبل شهادتهم لان الشهوة معني في القلب

لا يفتن عليه الشهود فلا تقبل شهادتهم فيه وان شهدوا على الخناح قبلت
لان الخناح معني بوقف عليه وشهادته لا تحتاج فيه الى شرط الشهادة
فقط بل فيه الشهادة اما ركن الرجعة فهو قول او فعل يدل على الرجعة
اما القول فيقول لها راجعتك او رد ذلك او رجعتك او
رد ذلك او اعدتك او راجعتنا مرات او راجعتنا او رد ذلك او اعدتنا
ويحذر ذلك لان الرجعة رد واعادة الى الحالة الاولى ولو قال لها خذك
او تزوجتك كان رجعة في ظاهر الرواية **وروي** عن ابي حنيفة رجعة
الله انه لا يكون رجعة **وهذه الرواية** ان النكاح بعد الطلاق الرجعي
قاي بر من كل وجه فكان قوله كخبرك اثباتا للثابت وانه محال فيمكن مشي
فكان ملحقا بالعدم شرعا فلم يكن رجعة بخلاف قوله راجعتك لان ذلك
ليس باثبات للنكاح بل هو استيفاء النكاح الثابت بانه محال للاستيفاء
لانه انعقد سبب زواله والرجعة منسبة للسبب ومنع له عن عدم العمل
فيصير **وجه ظاهر الرواية** ان النكاح وان كان ثابتا حقيقته لكن المحل
لا يحتل الاثبات فيجعل محالا عن استيفاء الثابت لما بينهما من المشابهة
تقضيها التصرف به بعد زواله **وقد قيل** في احدتاويل قوله تعالى
ويحولن احق بردهن في ذلك اي ارجعن احق بنكاحهن في العدة من
غيرهم من الرجال والنكاح المضاف الى المطلقة طلاقا رجعيها هو
الرجعة فدل ان ثبوت الرجعة بلفظ النكاح **واما الفعل الدال**
على الرجعة فهو ان يجامعها او يجلس شيئا من اعضائها لشهوة او ينظر
الى فرجها عن شهوة او يوجد شي من ذلك منها على ما بينا **وجه**
دلالة هذه الاقوال على الرجعة ما ذكرنا فيما تقدم وهذا عندنا
واما عند الشافعي رحمه الله تعالى فلا تثبت الرجعة الا بالقول
بما على احد ذكرنا والله الموفق **واما شروط وجوب الرجعة فمنها**
فنا العدة فلا تصح الرجعة بعد انقضاء العدة لان الرجعة استدامة
الملك والمالك يزول بعد انقضاء العدة فلا يتصور الاستدامة اذ
لا استدامة للقيام لصيانتها عن الزوال لا لمزيد كما في البيع بشرط
الحياة للبايع اذا مضت مدة الخيار لانه لا يمكن استيفاء الملك ببيع
المبيع زوال ملكه بمضي المدة كذا هذا ولو ظهرت من الحيضة هـ
الثالثة ثم راجعها فخذ على وجهين ان كانت ايامها في الحيضة عشرة
لا تصح الرجعة ويحل للزوج نكاح غيره وانقطاع الدم لا يثبت بانقضاء
العدة لان انقضاءها بانقضاء الحيضة الثالثة وقد انقضت بيقين
لا ينقطع دم الحيض بيقين اذ لا مزيد للحيض على عشرة **الاشري**
انها اذا زادت اكثر من عشرة لم يكن الزايد على عشرة حقيقا فثبت بانقضاء

العدة ولا رجعة بعد انقضاء العدة وان كانت ايامها دون العشرة فان
كانت نكحها ما فلم تنقسل ولا يثبت وصلة به ولا معنى عليها وقت
كامل من اوقات ادبي الصلوات اليها لا تنقطع الرجعة ولا تحل للزوج
بهذا عندنا وقال الشافعي رحمه الله لا يعرف بعد الايام معني معتبر
في انقضاء العدة وهذا خلاف الكتاب والسنة واجماع الصحابة
اما الكتاب فنقوله تعالى ولا تقربوهن حتى يطهرن اي يحضن
واما السنة **فاروي** عن رسول الله صلى الله عليه وسلم انه قال
الزوج احق برجعته ما دامت في مفلسها وروي ما لم تنقسل من
الحيضة الثالثة **واما** اجماع الصحابة فانه روي عن علقمة عن ابن
مسعود رضي الله عنهما انه قال كنت عند عمر بن الخطاب رضي الله عنه
في رجل وامراة فقالا لرجل زوجتي طلقتهما وراجعتها فقالت
ما ينبغي ما صنع ان اقول ما كان انه طلقني وتركني حتى حضت
الحيضة الثالثة وانقطع الدم وغلقت بابي ورضعت غسلي وحلفت
شائي فطرق الباب فطرق فقال قد راجعتك فقال عمر قل لها
يا ابن امرئ فقلت اري ان الرجعة قد صحت ما لم يحل لها الصلاة
فقال عمر رضي الله عنه لو قلت غير هذا لواراه صوابا **وروي** مكرول
ان ابا بكر وعمر وعليهما وابن مسعود وابا الدرداء وعادة بن الصامت
وعند الله بن قيس لا شعري رضي الله عنهم كانوا يقولون في الرجل
يطلق امرأته نطقه او تطبيقين انه احق بها ما لم يغتسل من الحيضة
الثالثة ثم يرد ويبرئ ما دامت في العدة فانقضت الصحابة على اعتبار
الغسل وكان قوله محالا للحديث واجماع الصحابة فلا يعتد به
ولا ناياما اذا كانت اقل من عشرة لم تستيقن انقطاع دم الحيض
لاحتمال العادة في ايام الحيض اذ الدم لا يلوذ به واذا
بدم مر وينقطع اخري فكان احتمال العود قائما والعايد يكون
دم حيض الى العشر فلم يوجد انقطاع دم الحيض بيقين فلا يثبت
الطهر بيقين فتبقى العدة لانها كانت ثابتة بيقين والثابت
بيقين لا يزول بالاشك كمن استيقن بالحدث وسكن في الطهارة
بخلاف ما اذا كانت ايامها عشرة الا محتمل الحيض فثبتا
بانقطاع دم الحيض فيزول الحيض ضروره وبثبت الطهر
وههنا خلافة على ما بينا والشافعي رحمه الله يبي في هذا على
اصله ان العدة بالاطهار لا بالحيض فاذا طهرت في اول الحيضة
الثالثة فقد انقضت العدة من غير حاجة الى شي اخر وسند
على بطلان هذا الاصل في موضعه فيبطل الفرع ضرورة فاذا

اغتسلت انقطع الرجعة لانه ثبت لها حكم من احكام الطاهرات وهو اباحة
 ادا الصلاة اذ لا يباح ادا وهما الحيض فنقرر الانقطاع بقربية الانقضاء
 فنقطع الرجعة وكذا اذا لم تغتسل ولكن مضى عليها وقت صلاة فماتت
 الصلاة دينيا في ذمتها وهذا من احكام الطاهرات اذ لا يباح الصلاة
 على الحيض فلا تصبر دينيا عليها فاستحكم الانقطاع لهذه القرينة
 فانقطعت الرجعة وكذلك اذا لم يجد الماء بان كانت مسافرة فتيمنت
 وصليت لان صحة الصلاة حكم من احكام الطاهرات فاستحكم الانقطاع
 فنقطع الرجعة فاما اذا تيممت ولم تغتسل فنقطع الرجعة باختلاف
 فيه اصحابنا قال ابو حنيفة وابو يوسف رحمهما الله لا تنقطع وقال محمد بن
 تنقطع **وجه قوله** انها لما تيممت فقد ثبت لها حكم من احكام الطاهرات وهو
 اباحة الصلاة فلا يبقى الحيض ضرورة كما لو اغتسلت او تيممت وصليت
 به **وجه قوله** على نحو ما ذكرنا ان ايامها اذا كانت دون العشرة
 لم تستيقظ بانقضاء فدها يبقين انقطاع الدم من غير قرينة تنضم اليه
 لاحتمال ان يجاوذهما الدم في العشر فيتباين الخافا بين الحيض والحيض
 كان ثابتا يبقين فلا يحكم بزواله الا بعد وجود الطهر بيقين
 ولم يوجد بقرينة التيمم فلا تنضم حكم الطاهرات بيقين لانه
 ليس بيقين بطهور حقيقة وانما جحد ظهورا شرعا عند عدم الماء
 لقوله تعالى فلم تجدوا ماء فتيمموا صعيدا طيبا **والدليل** عليه انه لو
 رأت الماء قبل الشروع في الصلاة او بعد ما شرعت فيها قبل الفراغ
 منها بطل تيممها فكان التيمم طهارة مطلقة شرعا لكن عند حال عدم
 الماء واحتمال وجود الماء في كل ساعة قائم وكان احتمال عدم الطهور
 به ثابتا فلم يوجد الطهارة بيقين فيبقى نجاسة الحيض الا انه لا يبرح
 ادا الصلاة به لعدم الماء في الحال من حيث الطاهر مع احتمال
 الوجود فاذا لم يجد وصليت به وفرغت من الصلاة فقد استحكم
 لعدم فاستحكمت الطهارة الحاصلة بالتيمم فلا يبقى الحيض فاما
 قبل ذلك ما احتمال عدم الطهارة ثابت لاحتمال عدم الطهارة
 ثابت لاحتمال وجود الماء فلا يكون طهارة شرعا بيقين بخلاف
 الاغتسال لكون الماء طهورا مطلقا واذا ثبتت الطهارة بيقين
 انتفى الحيض ضرورة لانه عند هذا خلاف ما اذا مضى عليها وقت
 كامل من اوقات الصلوات لان الصلاة صارت دينيا في ذمتها
 بيقين فقد ثبت في حقها حكم من احكام الطاهرات بيقين فلا يبقى
 الحيض بيقين فنقطع الرجعة بيقين ولو اغتسلت بسور الحمار
 انقطعت الرجعة بنفس الاحتياط بالاحتماع ولكنها لا تحل للزواج

نه

في
 في
 في

لان سور الحمار مشكوك فيه اما في طهورة او في طهارته على اختلافهم
 في ذلك فان كان طاهرا او طهورا تنقطع الرجعة وتحل للزواج
 لانقضاء العدة لنتقرر الانقطاع بالاغتسال وان لم يكن او كان
 طاهرا غير طهورا لا تنقطع الرجعة ولا تحل للزواج فان وقع
 الشك لزم اغتسال الاحتياط في ذلك كله وذلك لما قلنا وهو
 ان تنقطع الرجعة ولا تحل للزواج اصداما لثقة في الحكمين واخر
 عن الجرح في الباين ولا تغتسل بذلك العسل ما لم يتيقن ولو
 اغتسلت المعتد بقي من بدنها شيء لم يصيبه الماء فالباقى
 لا يجاوز اما ان كان عضوا كاملا واما ان كان عضوا اقل من عضو
 فان كان عضوا كاملا فله الرجعة وان كان اقل من عضو فله رجعة
 له **ثنا** خلف ابو يوسف ومحمد رحمهما الله فقال ابو يوسف رحمه
 قوله لا رجعة له في الاقل هذا الشخصان والقياس ان يكون
 فيه الرجعة محمد رحمه الله فاس المتروك اذا كان عضوا على
 ترك المصنفه والاستنشاق وقال هناك تنقطع الرجعة
 فالقياس عليه ان تنقطع ههنا ايضا لانهم استصنوا وقالوا لا
 تنقطع لان العضو الكامل مجمع على وجوب غسله وهو مما لا يتفاضل
 عنه عادة فنقطع الرجعة كما لو كان المتروك زائدا على عضو
 بخلاف المصنفه والاستنشاق لان ذلك غير مجمع على وجوبه
 بل وجوبه مجتهد فيه وابو يوسف رحمه الله يقول المتروك وان قل لحكم
 الحديث با في **الاثر** انه لا يباح الصلاة معه وان قل ومع بقا الحديث
 لا يثبت الطهارة وهذا يوجب التسوية بين القليل والكثير الا
 الحكم استسنا في القليل وهو ما دون العصور فلو انه ينقطع
 الرجعة فيه لان هذا القدر مما يتفاضل عنه عادة ويحتمل ايضا
 انه اصابه الما شرجف فيحكم بانقطاع الرجعة فيه ويبقى الامر على
 اصل ابي حنيفة **وخلف** الرواية عن ابي يوسف رحمه الله في
 المصنفه والاستنشاق **روي** عنه انه تنقطع الرجعة وروي عنه
 ايضا انه لا تنقطع الرجعة وقال محمد رحمه الله تبين من رويها
 ولكنها لا تحل للزواج **وجه قوله** وهو احدي الروايتين عن ابي
 يوسف في انقطاع الرجعة ان وجوب المصنفه والاستنشاق
 مختلف فيه وموضع الاحتياط موضع تقاض الادلة فلا يجاوز
 الشك والشبهة والرجعة يسلك بها مسلك الاحتياط فلا يجوز
 ابقاؤها بالشك فيقطع ولا يجوز اثبات حاله التزوج بالشك
 ايضا لذلك لم يجزه محمد رحمه الله **وجه الرواية الاخرى** لابي يوسف

رحمه الله ان الحدث قد بقي في عضو كما مل فبقي الرجعة هذا اذا كانت المطلقة
مسلمة فاما اذا كانت كذا بنية فقد قالوا ان الرجعة تنقطع عنها بنفس
انقطاع الدم لا بها غير مخاطبة بالغسل فلا يلزمها فرض الغسل
فصار كالمسألة اذا اغتسلت **ومنها** عدم التعليق بشرط الاضائه
الى وقت في المستقبل حتى لو قال الزوج بعد الطلاق ان دخلت الدار
فقد راجعتك او راجعتك ان دخلت الدار وان كنت فلا نا او اذا
حاضرت فقد راجعتك او قال راجعتك عند الوراثة الشوك كذا لم
تصح الرجعة في قولهم جميعا لان الرجعة استيفاء ملك النكاح فلا
يحتل التعليق بشرط الاضائه الى وقت في المستقبل كما لا يجتمع
انشاء الملك ولا الرجعة تتضمن انفساخ الطلاق في انعقاده
سببا لزال الملك ومنعه عن عمله في ذلك فاذا علقها بشرط
او اضائه الى وقت في المستقبل فقد استبقى الطلاق الى
غاية واستبقى الطلاق الى غاية يكون كابتدائه اذ هو محتمل
التوقيت كما اذا قال لامرأته انت طالق يوما او شهرا او سنة
انه لا يصح التوقيت وبها بدل الطلاق فلا تصح الرجعة هذا اذا
انشأ الرجعة فاما اذا اخبر عن الماضي بان قال كنت راجعتك اس
فان صدقته المراه فقد ثبتت الرجعة سواء قال ذلك في العدة
او بعد انقضاء العدة بعد ان كانت المراه في العدة امس وان
كذبته فان قال ذلك في العدة فالقول قوله لا نه اخبر عما يملك
انشاء في الحال لان الزوج يملك الرجعة في الحال ومن اخبر
عن امر يملك انشاء في الحال بصدق فيه اذ لو لم يصدق في نفسه
لحال فلا يعيد النكاح بيب مضاركا لو كبل قبل العدة اذ قال
بعته امس وان قال بعد انقضاء العدة فالقول قوله لا نه اخبر
عما لم يملك انشاء في الحال لا نه لا يملك الرجعة بعد انقضاء العدة
مضاركا لو كبل بعد العدة اذ قال قد نعت وكذا به الموكل
ولا يمين عليها في قول اي حنيفة رحمه الله وعنده اي يوسف
ومحمد رحمهما الله ليس بصدق وهذه من المسائل المعدودة التي
لا يجزي فيها الا استخلاف عند اي حنيفة رحمه الله يذكرها في كتاب
الدعوي ان شاء الله تعالى وان اقام الزوج بيبه قبلت بيبته
وثبتت الرجعة لان الشكاه قامت على الرجعة في العدة فسمع
ولو كانت المطلقة امة الغير فقال زوجها بعد انقضاء العدة كنت
راجعتك وكذبته الا انه وصدق المولي فالقول قوله عند اي
حنيفة رحمه الله ولا تثبت الرجعة وعندهما القول قوله الزوج

والمولي

والمولي وثبتت الرجعة لانهما ملك المولي وجد **قول حنيفة** رحمه الله ان انقضاء
عدتها اخبر بها عن حالها حيا وذا من اليها لا الى المولي كاخبره فان
قال لها قد راجعتك فقالت بحنيفة لمه قد انقضت عدي وقال قولها
عند اي حنيفة رحمه الله مع يمينها وقال ابو يوسف رحمه الله القول
قول الزوج واجمعوا على انها لو سكنت ساعة ثم قالت انقضت عدي
يكون القول قول الزوج ولا خلاف انها في انما اذا بدأت فقال
انقضت عدي فالقول قوله الزوج فقال الزوج بحنيفة لها موصولا
بكل ما راجعتك يكون القول قوله **وجه قولها** ان قول الزوج راجعتك
رفع الرجعة صحيح لقيام العدة من حيث انقضائه فكأن القول قوله المراه
انقضت عدي احبا راعى انقضاء العدة ولا عده لبطلاها
بالرجعة فلا يمنع كما لو سكنت ساعة ثم قالت انقضت عدي ولان
قولها انقضت عدي ان كلف احبا راعى انقضاء العدة في زمان
مستقرا وعلي قول الزوج لا يقبل منها الا جماع كما لو اسندت الخبر
عن الانقضاء اليه نصا بان قالت كانت عدي قد انقضت قبله
راجعتك لكونها متعده في التاخير في الاخبار وان كان ذلك
لحبا راعى انقضاء العدة في زمان مقارن لقول الزوج فهذا ناد
فلا يقبل قولها **وجه قول اي حنيفة** ان المراه تامينه في اخبارها
عن انقضاء العدة فان الشرح ايتمها في هذا الباب **قال الله تعالى**
ولا يحل لهن ان يكتمن ما خلق الله في ارحامهن من كن يومن بالله اليوم
الا خروجهن في التفسير انه الحجب والحكم بها عن الكتمان امره
بالاطهار اذ المني عن الشيء امر بصدقه والامر بالاظهار امر بالقول
لتنظيره فائدة الاظهار فليزمن قولها وخبرها بانقضاء العدة
ومن صدقته يقول خبرها بانقضاء العدة انقضت العدة **ثم** ان كان
عقد نكاح انقضت قبل قول الزوج راجعتك فقوله راجعتك يقع
قبل انقضاء عدتها فلا يصح وان كانت انقضت حال قوله راجعتك
فيقع قوله راجعتك حال انقضاء العدة كما لا تصح الرجعة بعد انقضاء
العدة لا تصح حال انقضائها لان العدة حال انقضائها منقضية
فكان ذلك رجعة لمنقضية العدة فلا يصح **فان قيل** بخلافها
انقضت حال اخبارها عن الانقضاء واخبارها عن الانقضاء باخر
عن قوله راجعتك فكان انقضاء العدة متأخرا عنه ضرورة قطع الرجعة
فالجواب اذا احتل ما قلنا واحتل ما قلتم ورفع الشك في صحة الز
والاحتمال ان ما لم يكن ثابتا اذا وقع الشك في بؤته لا يثبت مع الشك
والاحتمال في خصوص ما في تحت ط فيه ولا سيما اذا كانت جهة الفساد

أكثر لا ينفق من وجهه ونفسه من وجهين فأقول إن لا نفق والله الموفق ثم عني
 حقيقته رحمه الله يستخلص إذا انكحت بقضي بالرجعة وهذا يشترط على أصله
 الله الاستقلال للذكور والنكول بعد عنه والرجعة لا تخفى البذل لكن
 الاستقلال قد يكون للذكور لبقضي به وقد يكون للنكول بل لنفي
 التهمة بالحل **الرجعة** أي أنه يستخلص عنه فيما لا يقضي بالنكول أصلاً كما
 في دعوى العتصاف في النفس نفياً للتهمة والمرأة وإن كانت أمينة
 لكن الأمينة قد تستخلص لنفي التهمة بالحل فان نكحت فقد تحققت
 التهمة فلم يبق قولها حجة فبقيت الرجعة على حالها كما لا يستصحب
 الحال لعدم دليل الزوال لأنه جعل نكولاً لا مطلقاً لا يمكن تحقيق
 معنى البذل هو هنا لما ذكرنا أنها بالنكول طارت متممة فخرج قولها
 من أن يكون حجة للتهمة فبقي العدم ولا يترد على المنع من الزواج
 والكون في منزل الزوج فقط ثم يقضي بالرجعة حكماً لا استصحاباً حاله
 لأنها باختيارها بالقبض العدم حلت للزوج فإذا نكحت فقد بدلت
 الامتناع من الزواج والكون في منزل الزوج وهذا معنى جعل
 البذل **ومنها** عدم شرط الحياة حتى لو شرط الحياة في الرجعة لم يرفع
 لأنها استيفاء النكاح فلا يحتمل شرط الحياة في الرجعة لرفعها استيفاء
 النكاح فلا يحتمل شرط الحياة كما لا يحتمل شرط الانشاء **ومنها** أن
 يكون أحد نوعي ركن الرجعة وهو القول منه لا منها حتى لو قالت للزوج
 راجعتك لم يرفع لقوله تعالى ويعولن من حق يرد من أي حق يرجع
 منهم ولو كانت لها ولاية الرجعة لم يكن للزوج الحق بالرجعة منها
 وطاها هذا نص يقضي أن لا يكون لها ولاية الرجعة أصلاً إلا أن جواز
 الرجعة بالفضل مطلق عرفناه بالبدل بدليل آخر وهو ما بيناه
وأما رضا المراء فليس بشرط لجواز الرجعة وكذا المهر بقوله تعالى
 ويعولن من حق يرد من مطلقاً عن شرط الرضا والمهر ولا نه لو شرط
 الرضا والمهر لم يكن الزوج الحق بوجعها منها لأنه لا يملك بدون
 رضاها والمهر فيؤدي إلى الخلف في جهرا لله تعالى وهذه الآية
 ولأن الرجعة شريعت لا مكان التدارك عند الندم فلو شرط رضاها
 لا يمكن التدارك لأنها عسى لا تؤمن وعسى لا تجد للزوج والمهر وكذا
 كون الزوج طائفاً وحكماً عاماً ليس بشرط لجواز الرجعة فنقص الرجعة
 مع الإكراه والهرول واللعن والخطأ لأن الرجعة استيفاء النكاح
 وإنه دون الانشاء وليس بشرط هذه الأشياء لأن لا يشترط
 الاستيفاء أو في قد روي في بعض الروايات ثلاث حده من جده وهو
 حد النكاح والطلاق والرجعة **فصل** وأما حكم الطلاق البائن

فالطلاق البائن نوعان أحدهما الطلقات الثلاث والثاني الواحدة البائية
 والثالثان البائنتان ويختلف كل واحد من النوعين **وحمل الكلا فييه**
 أن الزوجين إما أن كانا حريين وإما أن كانا مملوكين وإما أن كان أحدهما
 حراً والآخر مملوكاً فإن كانا حريين فالحكم الأصلي لما دون الثلاث من
 الواحدة البائية والثلاث البائنتين هو نقصان عدد الطلاق
 وزوال الملك أيضاً حتى لا يحل له وطئها إلا بنكاح جديد ولا يصح
 طهاره وأبلاً ومولاً لا يجري الدعاء بينهما ولا يجري التوارث **والأخر**
 حرمة عديته حتى يجوز نكاحاً من غير أن تزوج بزوج آخر إلا ما دون
 الثلاث وإن كان بائناً فإما يوجب زوال الملك لا زوال المحلية
 وأما الطلقات الثلاث فتحكمها الأصلي هو زوال الملك وجعل
 المحلية أيضاً حتى لا يجوز له نكاحاً قبل التزوج بزوج آخر لقوله
 تعالى فإن طلقها فلا تحل له من بعد حتى تنكح زوجاً غيره وسواء
 طلقها ثلاثاً حملة واحدة أو متفرقة لأن أهل التأويل اختلفوا
 في موضع التطبيق الثالث من كتاب الله تعالى **قال** بعضهم
 هو قوله تعالى فإن طلقها فلا تحل له من بعد حتى تنكح زوجاً غيره
 يعني قوله الطلاق مرتان فامسك بمعروف ولا تسرع بإحصان
 وقالوا الإمساك بالمعروف هو الرجعة ولا التسرع بالإحصان
 هو أن يتركها حتى تنقض عديتها وقال بعضهم هو قوله أو تسرع
 بإحصان فالسرع هو الطلقة الثالثة وعلى ذلك جأ الجمهور وكل
 ذلك مما يرجح غير أنه إن كان التسرع هو تركها حتى تنقض عديتها
 كان تقدير قوله فإن طلقها فلا تحل له أي طلقها بطلقة ثالثة
 وإن كان المراد من التسرع التطلقة الثالثة كان تقدير قوله
 فإن طلقها أي طلقها ثلاثاً فلا تحل له من بعد حتى تنكح زوجاً غيره
 وإنما تنفي الحرمة أو تحل للزوج الأول بشرط **منها** النكاح وهو
 أن تنكح زوجاً غيره نفي الحل وجد النفي إلى غاية التزوج بزوج آخر
 والحكم الممدود إلى غاية لا ينتهي قبل وجود غيره الغاية فلا
 تنتهي الحرمة قبل التزوج فلا تحل للزوج الأول قبله ضرورة
وعلى حد يخرج ما إذا وطئها أفسان بالزنا أو بشبهة أفسان
 لا تحل لزوجها لعدم النكاح وكذا إذا وطئها المولي بملك اليمين بأن
 حرمت أمته المنكوحه على زوجها حرمة عديته وانقضت عديتها
 فوطئها المولي لا تحل لزوجها لأن الله تعالى نفي الحل إلى غاية
 فلا ينتهي النفي قبل وجود النكاح ولم يوجد كذا روي عن علي
 رضي الله عنه أنه قال في المسئلة ليس بزوج يعني المولي

وزال

وروي ان عثمان رضي الله عنه سئل عن ذلك وعنده علي وزيد بن ثابت
 فخر في ذلك عثمان وزيد وقال لا هو زوج فقام علي مضطجاً كما رآه
 لما قال **وقد روي** انه قال ليس بزوج وكذا ان اشترى اهل الزوج قبل
 ان تنكح زوجها غيره لم تحلل له بمكة اليمن وكذا اذا اعتقت لما قلنا **ومنها**
 ان يكون الثاني صحيحاً حتى لو تزوجت رجلاً كان اسداً ودخل بها لم يحل
 للاول لان النكاح الفاسد ليس بنكاح حقيقة ولو كان النكاح الثاني
 مختلفاً في فساده ودخل بها لا تحلل للاول عند من يقول بفساد
 لما قلنا فان تزوجت بزوج اخر ومن بينهما التحليل فان لم يشترط ذلك
 بالقول وانما يؤيد ذلك على هذه النية صلت للاول في قولهم
 جميعاً لان مجرد النية في المعاملات غير معتبر فوقع النكاح صحيحاً
 لاستجماع شرايط الصحة فحل للاول كما لو نوى التوقيت وسأبره
 المعاني المفسدة وان شرط الاحلال بالقول وانما يتزوجها ذلك
 وكان الشرط منها فهو نكاح صحيح عند اي حيفه رحمه الله وتحلل
 للاول ويكره للثاني والاول وقال ابو يوسف رحمه الله ان النكاح
 الثاني فاسد وان وطئها لم تحلل للاول وقال مجاهد رحمه الله النكاح
 الثاني صحيح ولا تحلل للاول **وجه قول اي يوسف رحمه الله** ان النكاح
 بشرط الاحلال في معنى النكاح الموقت بشرط التوقيت في النكاح
 بفساده وانكاح الفاسد لا يقع به التحليل **وجه قول محمد رحمه الله**
 ان النكاح عقد موبد فكان شرط الاحلال استيعاب ما اخره الله تعالى
 لعرضه لخل فيبطل الشرط ويبقى النكاح صحيحاً لكن لا يحصل به الفرض
 فمن قتل مورثه انه يحرم الميراث لما قلنا كذا هذا **وجه قول اي حيفه**
 رحمه الله ان عومات النكاح تقتضي الجواز من غير فصل بينهما اذا شرط
 فيه الاحلال اولا فكان النكاح بهذا الشرط نكاحاً صحيحاً فيدخل
 تحت قوله تعالى حتى تنكح زوجاً غيره فتنتهي الحرمة عند وجوده الا
 انه يكره النكاح بهذا الشرط لغيره وهو انه شرط بينا في المقصود
 من النكاح وهو السكن والنوال والتعفف لان ذلك يقف على البقاء
 والدوام **وجه** والله اعلم معنى الحاق اللعن بالمحلل في قوله
 صلى الله عليه وسلم لعن الله المحلل والمحلل له **واما الحاق اللعن**
 بالزوج الاول وهو المحلل له فيحتمل ان يكون الوجهين **احدهما**
 انه سبب لمباشرة الزوج الثاني هذا النكاح لقصد الفراق والطلاق
 دون الابقاء وتحقيق ما وضع له والمسبب شريك المباشرة في الهم
 والثواب في التسيب للفصية والطاعة **والثاني** انه باسرها يقضي
 الي الذي ينفذهه الطباح السليم وتكرهه من عودها اليه من

مضاجعة

مضاجعة غيره اياها واستتمتاه بها وهو الطلقات الثلاث اذ
 لو لاها لما وقع فيه فكان الحاق اللعن به لاجل الطلقات الثلاث
 والله اعلم **واما** قول اي يوسف رحمه الله ان التوقيت في النكاح مفسد
 للنكاح **فنقول** وبالله التوفيق المفسد له هو التوقيت نصاً
 الا ترى ان كل نكاح موقت فانه يتوقت بالطلاق وبالموت وغير ذلك
 ولم يوجد التوقيت نصاً فلا يفسد وقول مجاهد رحمه الله انه استيجال ما
 اجله الله تعالى لا يتصور لان الله تعالى اذا ضرب لامرأه لا يشترط
 ولا يتأخر فاذا طلقت الزوج الثاني تبين ان الله تعالى اجل هذا النكاح
 اليه ولهذا قلنا ان المقتول ميت باجله خلافاً للمعتزلة **ومنها**
 الدخول من الزوج الثاني فلا تحلل لزوجها الاول بالنكاح الثاني حتى يدخل
 بها وهذا قول عامة العلماء وقال سعيد بن المسيب يحل بنفس العقد
 واحسب بقوله تعالى فان طلقها فلا تحلل له من بعد حتى تنكح زوجاً غيره
 والنكاح هو العقد وان كان يستعمل في العقد الوطئ جمعاً عند الاطلاق
 لكنه يغيرت الي العقد عند وجود القرينة وقد وجدت لانه اضاف
 النكاح الي المرأة بقوله حتى تنكح زوجاً غيره والعقد يوجد منها
 كما يوجد من الرجل فاما الجماع فانه يقوم بالرجل وحده والمرأة
 محله فانصرفت الي العقد بهذه القرينة فاذا وجد العقد تنكح غيره
 بغير هذا النص **ولنا** قوله تعالى فان طلقها فلا تحلل له من بعد
 حتى تنكح زوجاً غيره والمزاد من النكاح الجماع لان النكاح في اللغة
 هو انضمام وحقيقة انضمام في الجماع وانما العقد سبب ادعى اليه فكان
 حقيقة الجماع محلاً للعقد نعم انا لو حملناه على العقد لكان تكراراً
 لان معنى العقد بهيكل ذكر الزوج فكان الحمل على الجماع اولياً بقي
 قوله انه اضاف النكاح اليها والجماع مما يبعث اضافته الي الزوجين
 لوجود معنى الاجتماع منهما حقيقة فاما الوطئ فعقل الرجل حقيقة
 لكن اضافة النكاح اليها من حيث هو ضم وجمع لا من حيث هو وطئ
 ثم ان كان المراد من النكاح في الآية هو العقد بالجماع يفسد فيه
 عرفنا ذلك بالحديث المشهور وضرب من المعقول **واما الحديث**
 فما روينا عن عائشة رضي الله عنها ان رفاعه القرطي طلق امرأته
 ثلاثاً فتزوجها عبد الرحمن بن الزبير فانت رسول الله صلى الله عليه
 وسلم وقالت ان رفاعه طلقني وثبت طلاقي فتزوجني عبد الرحمن
 بن الزبير ولم يكن معه الا مسلح به الثوب فقال لها رسول الله صلى
 الله عليه وسلم ان تزجي ان تزجي ان رفاعه لا حتى تدوني
 عسيلة ويدوق من عسيلة **وعن** بن عمر وفسر رضي الله عنهم

عن النبي صلى الله عليه وسلم هذا الحديث ولم يذكر قصه امرأة رفاعه وهو
ما روي عنهما أن رسول الله صلى الله عليه وسلم سئل عن رجل
طلق امرأته ثلاثا فترز وجها غيره فاعلق الباب وأرجى الستر وكشف الثمار
ثم فارقها فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم لا تحل للأول حتى تنزوق
عسيلة الآخر **وأما المعقول** فهو أن الحرمة الغليظة لما ثبتت غفيرة
للزوج الأول مما أقدم على الطلاق الثلاث الذي هو مكروه شرعا جزاء
ومنع له عن ذلك لكي إذا تنكر في حرمتها عليه إلا بزواج آخر الذي
تنتقم منه الطباع السليمة ويكرهه أرجو عن ذلك ومعلوم أن العقد نفسه
لا تنتقم منه الطباع ولا يكرهه إذا استند على المرأة بحجود النكاح مالم
يتصل به الجماع فكان الدخول شرطاً فيه ليكون زجره له ومنعاً له عن
ارتكابه وكان الجماع مضمراً في الآية كانه قال حتى تنكح زوجاً غيره
ومحاً معها وأما الأثرال فليس بشرط للأثرال لأن الله تعالى جعل الجماع
غاية الحرمة والجماع في الفرج هو التقاء الختانين فإذا وجد فقد انتهت
الحرمة وسواء كان الزوج الثاني بالغاً أو صبياً تجامع فيهما معها أو يكونوا
لنقوله تعالى حتى تنكح زوجاً غيره من غير فصل بين زوج وزوج ولا أن
ولان وطئ الصبي والمجنون يتعلق به أحكام النكاح من المهر والنكح
لو طئ البالغ العاقل وكذلك الصغير الذي تجامع مثلها إذا طئها
زوجها ثلثاً ودخل بها الزوج الثاني حلت للأول لا طلاق قوله
تعالى فان طلقها فلا تحل له من بعد حتى تنكح زوجاً غيره ولان وطئها
يتعلق به أحكام الوطئ من المهر والخمر وقصار الوطئ البالغ وسواء
كان الزوج الثاني حراً أو عبداً أو قنناً أو مدبراً أو مكانياً بعد أن
تزوج بأذن مولاه ودخل بها لقوله تعالى حتى تنكح زوجاً غيره
مطلقاً من غير فصل ولان أحكام النكاح يتعلق بوطئها كالتعلق
بوطئ الحر وكذا إذا كان مسلولاً يفتش له وتجامع مع لوجود الجماع
في النكاح الصحيح وإنما الغاية الأثرال وهذا ليس بشرط كالفصل
إذا جاع ولم ينزل **وأما المجهول** فإنه لا يحلها للأول لأنه لا يفتق
منه الجماع وإنما وجد طهره السحق والملاصقة والتحليل يتعلق بالجماع
وأنه اسم لا لتقاء الختانين ولم يوجب فلا تحل للأول وإن جلت
امرأة المجهول وولدت هل تحل للأول **قال** أبو يوسف رحمه الله
حلت للأول وكانت محصنة **وقال** زفر رحمه الله لا تحل للأول ولا تكون
محصنة وهو قول الحسن **وجه قول زفر** رحمه الله رحمه الله ظاهر لان
ثبوت النسب ليس بوطئ حقيقة بل بقيام مقام الوطئ حكماً والتحليل يتعلق
بالوطئ حقيقة لا حكماً كالتحريم فانها لا تقيد المحل وإن أقيم مقام الوطئ حكماً كذا

هذا ولان النسب يثبت من صاحبه الفرائض مع كون المرأة زانية حقيقة
لكونه مولوداً على الفرائض والتحليل لا يقع بالزنا **وجه قول أبي يوسف**
رحمه الله أن النسب ثابت منه وثبوت النسب حكم الوطئ في الأصل فصار
كالدخول وسواء وطئها الزوج الثاني في حمض أو نفاس أو صومراً واحرام
لوجود الدخول في النكاح الصحيح ولو كانت كتابية تحت مسلم طلقها
ونكحت كتابياً نكاحاً يقران عليه لاسيما ودخل بها فاحل لها فاحل لزوجها
الأول لوجود الدخول في النكاح الصحيح في حقه لا يضر بقران عليه
بعد الاسلام فصارت كنكاح المسلمين وسواء كانت المرأة مطلقة
من زوج واحد أو من زوجين أو أكثر من ذلك فالزوج الواحد
إذا دخل بها تحل للزوجين أو أكثر من ذلك بان طلق الرجل
امرأته ثلاثاً فترز وجبت بزوج فطلقها الثاني قبل أن يدخل
بها ثلاثاً ثم تزوجت زوجاً ثلثاً ودخل بها حلت له
للاولين لقوله تعالى فان طلقها فلا تحل له من بعد حتى تنكح
زوجاً غيره جعل الزوج الثاني منياً للحرمة من غير فصل
بينهما إذا حرمت على زوج واحد أو أكثر وطئ الزوج الثاني
هل يهدم ما كان في ملك الزوج الأول من الطلاق ولا خلاف
في أنه يهدم الثلاث وهل يهدم ما دون الثلاث قال أبو حنيفة
وأبو يوسف رحمه الله أنه يهدم وقال محمد رحمه الله لا يهدم وبه
أخذ الشافعي رحمه الله وقد ذكرنا الحجج والشبه فيما تقدم وإذا
طلق امرأة ثلاثاً فغابت عنه مدة ثم أتته فقالت قد تزوجت
زوجاً غيرك ودخل بي وطلقتي وانقضت مدتي قال محمد
لا بأس أن يتزوجها ويصدقها إذا كانت ثقة عنده أو وقع شبهة
قلبه أنها صادقة لان هذا من بآب الديانة وخبر العدل
بآب الديانة مقبول رجلاً كان أو امرأة كما في أخبار عن طهارة
الما وبجاسته وكما في رواية الأخبار عن رسول الله صلى الله عليه وسلم
عليه وسلم ولو تزوجها ولم تخبر بشيء فلما وقع قالت لو تزوجت
زوجاً غيرك أو قالت تزوجت ولم يذلل لي أو قالت قد جأ
زوجاً معني فيما دون الفرج وكذباً الأول وقال قد دخل بك
الثاني لم يذكر هذا في ظاهر الرواية وذكر الحسن بن زياد
أن القول قول المرأة في ذلك كله لان هذا المعنى لا يعلم إلا
من جاستها فكان القول قولها كما في الخبر عن الحبيش والتحليل وفيه
اشكال وهو أنما يجعل القول قولها إذا لم يسبق منها ما يكذبها
وقد سبق منها ما يكذبها في قولها وهو أقدمها على النكاح من الزوج

الاول لان ذلك لا يجوز لا بعد التزوج بزواج اخر والدخول بها فكان
فعلها منافضا لقولها فلا تقبل وان كان الزوج هو الذي قال لمره
تزوجني وقال لمره دخل بك الثاني وقالت المرأة قد دخل بي قال
الحسن بن زيا والقول قول المرأة وهذا صحيح لما ذكرنا ان هذا الما يعلم
من جهتها ولم يوجد منها دليل التناقض فكان القول قولها وبفسد
النكاح بقول الزوج ولها نصف المسمى ان كان لمره دخل بها والكل
ان كان قد دخل بها لان الزوج معترف بالحرمه وقوله فيما يرجع
الى الحرمه مقبول لانه يملك انفسا الحرمه فكان اعترافه بفساد
النكاح بمنزله انفسا الفرقه فيقبل قوله فيه ولا يقبل في اسقاط
حقها من المهر والله اعلم وان كان الزوجان مملوكين فحكم الواضع
الثانيه لا يختلف واما حكم الثنتين فحكمهما في المملوكين ما هو حكم
الثلاث في المحررين بخلاف لقوله صلى الله عليه وسلم طلاق
الامة ثنتان وعدتها حبهنتان وقوله يطلق العبد ثنتين وان
كان احد هما حرا والاخر مملوكا فيعتبر فيه جانب النسا عندنا وعند
النسائي رحمه الله جانب الرجال بناء على ان اعتبار الطلاق بغير
لا يتم عندنا وعندنا بهم لا يضمن والمسيئله قد تقدمت والله الوفيق
هذا الذي ذكرنا بيان حكم الاصل للطلاق واما الذي هو من
القواعد فنوعان **نوع** يعم الطلاق المبرم والمعين فوجوب العده
ونوع يخص المبرم **اما** الذي يعم المعين والمبرم فوجوب العده
على بعض المطلقات دون بعض وهي المطلقة المدخوله بها
والكلام في العده يقع في مواضع **في** تفسير العده في عرف الشرع
وبيان وقت وجوبها **وفي** بيان انواع وسبب وجوب كل نوع
وماله وجبت وشرط وجوبه **وفي** بيان مقتضى ير العده **وفي**
بيان انتقال العده وتغيرها **وفي** بيان ما يعرف به انقضاء العده
وما يتصل بها **اما** تفسير العده وبيان وقت وجوبها **قال العده**
في عرف الشرع اسر لا اجل ضرب لا تقضاء ما بقي من اثار النكاح
وهذا عندنا وعند النسائي رحمه الله هو اسم للفعل التبرص
وعلى هذا المسمى العدتان اذا وجبتا انما يتداخلان سواء كانتا
من جنس واحد او من جنسين **وصوره** الجنس الواحد المطلقة
اذا تزوجت في عدتها فوطئها الزوج ثم تناركا حتى وجبت عليها
عده اخرى فان العدتين يتداخلان عندنا **وصورة** الجنسين
المختلفين المتوفى عنها زوجها اذا وطئ بشبهة تدخلت ايضا وتفيد
بما لنا من الحيض في الا شهر من عدة الوطئ عندنا وقال النسا فمضى

رحمه الله مضمي في العده الاولى فاذا انقضت استأنفت الاخرى **احص**
بقوله تعالى والمطلقات يتربصن بانفسهن والذين يتوفون منهم
ويذكرون ان واجبا يتربصن بانفسهن اربعة اشهر وعشرا وقوله
تعالى ويصولنهن احق بردهن في ذلك اي في التبرص ومعلوم ان
الزوج انما يملك الرجعه في العده فدل ان العده تبرص **سمى الله**
تعالى العده تبرصا وهو اسم للفعل وهو الكف والاعتلان
وان كانا من جنس واحد لا يتداخلان باحدهما كالكف في باب
الصوم وغير ذلك **ولما** قوله تعالى ولا تعزموا عقدة
النكاح حتى يبلغ الكتاب اجله **سمى** العده اجلا والاجل اسم لزما
مقدر مضروب لا تقضاء امر كاجال الديون وغيرها سميت
العده اجلا لكونه وقتا مضروبا لا تقضاء ما بقي من اثار النكاح
ولا حال اذا اجتمعت تنقضي عدة واحد كالا حال في باب
الديون **والدليل** على انها اسم لاجل لا للفعل انها تنقضي من غير
فعل التبرص فان لم تجتنب عن مخطورات العده حتى انقضت المدة
ولو كانت فعلا لما تصور انقضاءها مع صدها وهو التبرك
واما الايات فالترصص هو التقيت والانتظار **قال الله تعالى**
فتربصوا حتى حين وقال ويتربصن بكم الدوائر وقال فتربصوا
انا معكم متربصون والانتظار يكون في الاحال والمعتمد في نظر
انقضاء المدة المضروبه **وبه** بين ان التبرص ليس هو فعل الكف
على اناسلنا انه كف لكنه ليس بركن في الباب بل هو تابع
بدليل انه تنقضي العده بدونه على ما بينا وكذا تنقضي بدون
العلم به **وعلى** هذا ينبغي وقت وجوب العده انها يجب من وقت
وجود سبب الوجوب من الطلاق والوفاء وغير ذلك حتى لو بلغ
امرانه طلاق زوجها او موته فعليها العده من يوم طلق او مات
عند عامة العلماء وعامة الصحابة رضي الله عنهم **وحكي** عن علي
رضي الله عنه انه قال من يوم يات بها الخبر **وجده** النسا على
هذا الاصل ان الفعل لما كان ركنا عده فاجبات الفعل
عليه من لا علم له به ولا سبب الوصول الي العلم به ممنوع فلا
مكن الحياه الامن وقت وجود الخبر لانه وقت حصول العلم
ولما كان الركن هو الاجل عندنا وهو مضي الزمان لا يقف
وجوبه على العلم به كمضي ساير الامنه **ثم** قد بينا انه لا يقف
على فعلها اصلا وهو الكف فانها لو علمت فلم تكف ولم تجتنب
ما تجتنبه المعتمد حتى انقضت المدة انقضت عدتها واذا لم تقف

فلي فعلها فلان لا يقع على علمها اولي وما روي محمد رحمه الله بحول علي انما
 لم تعلم وقت الموت فامرها بالاختيار بينين وبه نقول **وقد روي**
 عنه في عدة انها من يوم الطلاق مثل قول النكاح فاما ان حمل على الزوج
 او على ما قلنا **واما بيان انواع العدة** فالعدة في الشرح انواع ثلاثة
 عدة الاقراء وعدة الاشهر وعدة الحمل **اما عدة الاقراء** وهي
 استباض **منها** الفرقة في النكاح الصحيح سواء كانت بطلاق او بغير
 طلاق وانما تجب هذه العدة لاستبراء الرحم وتقوية براءتها عن الشغل
 بالولادة لانها لو لم تجب وحملت انما حملت من الزوج الاول فتزوج
 بزوج آخر وهي حامل من الاول فيطأها الثاني فيصير شقاقا
 ما و زرع غيره وقد روي رسول الله صلى الله عليه وسلم
 عن ذلك يقول من كان يوم من بالله واليوم الآخر فلا يشغلن ما و زرع
 غيره وكذا اذا حبا بولد مستباض النسب فلا يحصل المفوض
 ويضيق الولد ايضا لعدم المزي والنكاح سببه فكان تسببا
 الي هلاك الولد وهذا لا يجوز فوجبت العدة ليحكم بها فراغ
 الرحم وشغلها فلا يودي الي هذه العواقب الوجه وشرط وجوب
 الدخول او ما يجري مجرى الدخول وهو الخلوة الصحيحة لقوله تعالى
 يا ايها الذين امنوا اذا كنتم المؤمنات ثم طلقتموهن من قبل ان يمسوا
 فاكملن عليهن من عدة تعتدوه وان وجوها بطريق استبراء الرحم
 على ما بينا والحاجة الي الاستبراء بعد الدخول لا قبله الا ان
 الخلوة الصحيحة في النكاح الصحيح اقيمت مقام الدخول في وجوب
 العدة التي فيها حق الله تعالى اولي لا حق الله تعالى كخطا طهره
 في ايجابه ولا ان التسليم بالواجب بالنكاح قد حصل بالخلوة
 الصحيحة فتجب به العدة كما تجب بالدخول بخلاف الخلوة
 النكاح الفاسد لان الخلوة الصحيحة لما اقيمت مقام الدخول
 في وجوب العدة مع انها ليست بدخول حقيقة لكونها سببا
 مفضيا اليه فاقامت مقامه احتياطا اقامة للسبب مقام
 المسبب فيما احتاط فيه كالمكاح والخلوة في المكاح الفاسد
 لا يفضي الي الدخول وهو لوجود المانع وهو فساد النكاح وحر
 الوطى فلم توجد الخلوة حقيقة اذ هي لا تحقق الا بعد انتفاء
 الموانع او وجدت بصفة الفساد فلا يقوم مقام الدخول وكذا
 التسليم الواجب بالعد لم يوجد لان النكاح الفاسد لا يوجب
 التسليم فلا تجب العدة **واما الخلوة الفاسدة** في النكاح الصحيح
 فقد ذكرنا تفسير الكلام فيه في كتاب النكاح وسواء كانت المطلقة

حرة او امة قنة او مدبرة او مكاتبه او مستعبدة لا تختلف اصل الحكم
 باختلاف الرق والحرية لان ما وجب له لا يختلف باختلافها وانما
 تختلف المقدار لا ينير الكلام في القدر باني في موضعه ان شاء الله تعالى
 وسواء كانت مسلمة او كتابية تحت المسلم الحرة كالحرة والامة كالامة
 لان العدة تجب لحق الله تعالى ولحق الزوج **قال الله تعالى** فما لكر
 عليهن من عدة تعتدوه **والكتابية** مخاطبة بحقوق العباد
 فيجب عليهن العدة ويحبر عليهن لاجل حق الزوج والولد لانها
 من اهل ايقا حقوق العباد وان كانت تحت ذمي فلاة عدة عليهن
 في الفرقة ولا في الموت في قول ابي حنيفة رحمه الله اذا كان ذلك
 كذلك في دينهم حتى لو تزوجت في الحال حرة وعند ابي يوسف ومحمد
 رحمهما الله عليهن العدة **وذكر** الكرخي في جامعه في الذميه تحت
 ذمي اذا مات عنها او طلقها فتزوجت في الحال حرة الا ان تكون حاملا
 فلا يجوز لها ان تحا حتى تقنع **وجه قوله** ان الذميه من اهل دار الاسلام
 الامر ان اهل الذمة يجري عليهم ساير احكام الاسلام كذا هذا
 الحكم **وجه قوله ابي حنيفة** رحمه الله انه لو وجبت عليهن العدة اما
 ان يحل حق الله تعالى او حق الزوج ولا سبيل الي انما يحل الحق الزوج
 لان الزوج لا يفتقده حق نفسه ولا وجه الي انما يحل حق الله تعالى
 لان العدة فيما معنى القرب وهي غير مخاطبة بالقربات الا انها
 اذا كانت حاملا تمنع من التزوج لان وطى الزوج الثاني يوجب
 اشتباه النسب ويحفظ حق الولد فلا يمكن ان يطال حقه فكان على الحاكم
 استيفاء حقه بالتزوج ولا عدة على المهاجرة في قول ابي حنيفة
 رحمه الله وعندهما عليهن العدة **والمسئلة** مرت في كتاب النكاح
 فان حبا الزوج مسلما وتركها في دار الحرب فلاة عدة عليهن في
 قولهم حنيفة لان علي اصل ابي حنيفة رحمه الله الكافرة يلزمها
 العدة لحق المسلم واختلاف الدارين يمنع ثبوت الحق لاصطكا
 على الاخر وعلي اصلهما وجوب العدة على الكافرة لجران حكمنا
 على اهل الذمة ولا يجري حكمنا على الحربية ولا عدة على الزانية
 حاملا كانت او غير حاملا لان الزنا لا يتعلق به ثبوت النسب
ومنها الفرقة في النكاح الفاسد بتفريق القاضي او بالتاركة
 وشرطها الدخول لان النكاح يجعل منعقد عند الحاجة وهي عند
 استيفاء المنافع وقد مست الحاجة الي الانعقاد لوجوب العدة
 وصيانة لما عن الضياع بثبوت النسب وتجب هذه العدة على
 الحرة والامة والمسئلة والكتابية لان الموجب لا يوجب الفصل

وليستوي فيها الفرقة والموت لان وجوب هذه العدة علي وجه الاستبراء
 وقوله مست الحاجة الي الاستبراء الوجود الوطئ **واما عدة الوفاة**
 فاما يجب لمعني اخر وهو اطهار الحزن علي ما فاتها من نعمة النكاح علي
 ما ذكره النكاح الفاسد ليس بواجب علي الحقيقة فلم يكن نعمة ثم
 يعتبر الوجوب في الفرقة من وقت الفرقة وفي الموت من وقت الموت
 عند اصحابنا الثلاثة وعند من رجع الله من اخر وطئ وطئها
 والمسئلة مرت في كتاب النكاح **ومنها** الوطئ عن شبهه النكاح
 بان رقت اليه غير امراته فوطئها لان شبهه تقام مقام الحقيقة
 في موضع الاحتياط والاحتياط العدة من باب الاحتياط **ومنها**
 عتق امرأته **ومنها** موت مولاه بان اعتقها سيدها او مات
 عنها وسبب وجوب هذه العدة هو زوال الفرائض وهذا عندنا
 وعند الشافعي رحمه الله لعدة عليها وانما عليها الاستبراء بحصة
 واحد وسبب وجوبها عنده هو زوال ملك اليمين **ونذكر**
 المسئلة في بيان مقدار العدة ان سأل الله تعالى **واحدة**
 الا شهر **فروعان** نوع يجب بدلا عن الحيض ونوع يجب اصله
واما الذي يجب بدلا عن الحيض فهو عدة الصغيره والا يسهه
 والمرأة التي لم تحض رأسا في الطلاق وسبب وجوبها هو الطلاق
 وهو سبب وجوب عدة الاقتران والاحتياط فضا الحق النكاح الذي
 استوي فيه المقتود **وشروط** وجوبها شيان **احدهما** احد الاشيا
 الثلاثة الصغير والكبير او فقد الحيض او تلا مع عدة الصغير والكبير
والاصل فيه قوله تعالى واللاي يكس من الحيض من نسائك ان
 ارتبتم فعدت ثلثة اشهر واللاي لم تحض **والثاني** الدخول
 او ما هو في معناه وهو الخلو الصحيح في النكاح الصحيح للعموم
 قوله تعالى يا ايها الذين امنوا اذا كنتم في الموضعات فطردوا
 من قبل ان تنسوهن فاني علم من عدة تعتدونها من غير
 تخصيص الا ان الخلو الصحيح في النكاح الصحيح الحقت بالدخول
 في وجوب العدة لما ذكرنا انها الحقت به في حق تارك كل المهر فني
 وجوب العدة او في احتياط **ويجب** هذه العدة علي الحرة والامة
 اصل الوجوب انما وجبت له لا تختلف وهو ما بينا وانما تختلفان
 في مقدار الواجب علي ما ذكره وكذا ليستوي فيما المسئلة والكتايب
 للعموم النص وكذا المعني الذي وجبت لا يوجب الفعل **واما** الذي
 يجب اصله بنفسه فهو عدة الوفاة وسبب وجوبها الوفاة
قال الله تعالى والذين يتوفون منكم ويذرون ازواجا يتربصن بانفسهن

اربعة اشهر وعشرا وانما يجب لاطهار الحزن بقوت نعمة النكاح اذ
 النكاح كان نعمة عظيمة في حقها فان الزوج كان سبب صحتها وعافيتها
 ومما بها بالنفقة والكسوة والنفقة والمسكن فوجبت عليها العدة
 اطهار الحزن بقوت النعمة وتقديرا لقدرها وشرط وجوبها
 النكاح الصحيح فقط فوجب هذه العدة علي المتوفى عنها زوجها
 سواء كانت مدخولا بها او غير مدخول بها وسواء كانت ممن تحيض او
 ممن لا تحيض للعموم قوله تعالى والذين يتوفون منكم ويذرون
 ازواجا يتربصن بانفسهن اربعة اشهر وعشرا ولما ذكرنا انما يجب
 اطهار الحزن بقوت نعمة النكاح وقد وجدنا شرطنا صحة النكاح
 لان الله تعالى اوجبها علي الزوج ولا يصير زوجا حقيقة الا
 بالنكاح الصحيح وسواء كانت مسلمة او كتابية تحت مسلم لقوم النص
 ولوجود المعني الذي وجبت له وسواء كانت حرة او امه او مدبر
 او مكاتبه او مستسعة لا تختلف اصل الحكم لان ما وجبت له
 لا تختلف وانما تختلف القدر لما نذكر **واما عدة الحمل** فهي مدة
 الحمل وسبب وجوبها الفرقة او الوفاة والا صل فيه قوله تعالى
 واولات الاحمال اجلن ان يضعن حملن اي انقضا اجلن ان يضعن
 حملن واذا كان انقضا اجلن بوضع حملن كان اجلن مدة حملن
 وهذه العدة انما يجب ليلا يصير الزوج بها ساقيا ما وه زرع
 غيره وشرط وجوبها ان يكون الحمل من النكاح صحيحا كان او فاسدا
 لان الوطئ في النكاح الفاسد يوجب العدة ولا يجب علي الحامل
 بالزنا لان الزنا لا يوجب العدة الا انما اذا تزوج امرأة وهي
 حامل من الزنا حتى حاز النكاح عند اي صنفه ومهر رحمة الله
 ولا يجوز له ان يطأها ما لم تضع ليلا يصير ساقيا ما وه زرع
واما بيان مقدار العدة وما تنقضي به **امسا** عدة الإقتران
 فان كانت المرأة حرة فعدتها ثلاثة قرو ولقوله تعالى والمطلقات
 يتربصن بانفسهن ثلاثة قرو وسواء وجبت بالفرقة في النكاح
 الصحيح او بالفرقة في النكاح الفاسد او بالوطئ عن شبهه النكاح
 لما ذكرنا ان النكاح الفاسد بعد الدخول يجعل منعقد في حق وجوب
 العدة وملحق به فيه وشبهه النكاح ملحقه بالحقيقة فيما عتباط
 فيه والنص الوارد في المطلقة يكون واردا فيها دلالة وكذلك
 امر الولد اذا اعتقت باعتاق المولي او بموته فانما تعتد ثلثة
 قرو وعندهنا وقال الشافعي رحمه الله تعتد بحضه واحدة
وجه قوله ان هذه العدة لم يجب بزوال ملك النكاح لعدم النكاح

وانما يجب بزوال ملكة العين فكان وجوبها بطريق الاستبراء فيكتفي
 بحضنة واحدة كما في استبراء سائر المملوكات **ولنا** ما روي عن عمر
 وغيره من الصحابة رضي الله عنهم انهم قالوا عدة الولد ثلاث حيض
 وهذا نص وبه تبين ان الواجب عدة وليس باستبراء الا انهم
 سموه عدة والعدة لا تقدر بحضنة واحدة **والدليل** على انه عدة
 انه يجب على الحره والحره لا يلزمها عدة الاستبراء اذا كانت عدة
 لا يجوز تقديرها بحضنة واحدة كسائر العدد ولان هذه العدة
 يجب بزوال الفداش لان امر الولد لها فداش لان فراشها قبل العتق
 غير مستحكم بل هو ضعيف لاحتماله النقل الي غيره فاذا عتقت
 فقد استحكم فالنكاح بالعدااش الثابت بالنكاح والعدة التي
 يجب بزوال النكاح الفداش الثابت بالنكاح وهو النكاح المقتضى
 مقدرا بثلاثة قرو وطذا استوي في الواجب عليها الموت والعتق
 كما في النكاح الفاسد وعدة المستقاضه وغيرها سواء هي
 ثلاثة اقراء لعموم النص وان كانت امة فقراءن عند عامة
 العلماء رضي الله عنهم وقال ثلثة قرو وعدة الحره **احمد** ابو
 قولة تقالي والمطلقات يترصن بانفسهن ثلثة قروا من غير
 تخصيص الحره **ولنا** الحديث المشهور **وهو ما روي** عن رسول
 الله صلى الله عليه وسلم انه قال طلاق الامة ثنتان وعدتها
 حيضتان وقال عمر رضي الله عنه عدتها حيضتان ولو استطلعت
 لجلستها حيضنة ونصفا وبه تبين ان الامة محصونات من عموم
 الكتاب وتخصيص الكتاب بالخبر المشهور جائز بالاجماع ولان العدة
 حق من حقوق النكاح مقدرة فيؤثر الرق في تنصيفه كالقسم كان ينبغي
 ان ينصف فتعد بحضنة ونصفا كما اشار اليه عمر رضي الله عنه
 الا انه لا يمكن لان الحضنة الواحدة لا تحترق فتكاملت فكانت
 ضروره وسوا كانت حرة كان زوجها حرا او عبدا بالاختلاف لان
 العدة تعتبر بالنساء بالاجماع وليستوي في مقداره هذه العدة
 المسئلة والكتابية الحره والامة كالامة لان الدلائل لا توجب
 الفضل **اخلف** اهل العلم فيما تنقضي به هذه العدة انها الحيض
 امر الاطهار قال اصحابنا الحيض وقال الشافعي رحمه الله الاطهار
وفائدة الاختلاف ان من طلق امرأته في حالة الطهر لا يحسب بذلك
 الطهر من العدة عندنا حتى لا تنقضي عدتها ما لم تحض ثلاث حيض
 بعده وعندنا تحسب بذلك الطهر من العدة فتقضي عدتها
 بانقضاء ذلك الطهر الذي طلقها فيه ويظهر اخر بعدة

والمسئلة مختلفة بين الصحابة رضي الله عنهم روي عن ابي بكر وعمر
 وعثمان وعلي بن مسعود وابن عباس واي موسى الاشعري واي لزيد
 وعبد الله بن الصامت وعبد الله بن قيس رضي الله عنهم انهم قالوا الزوج
 احق برجعتهما ما لم تغتسل من الحيضة الثالثة كما هو مذهبنا **وعن**
 زيد بن ثابت وابن عمر وعائشة رضي الله عنهم مثل قوله **وحاصل**
 الاختلاف راجع الى ان الفرة المذكور في قوله تقالي ثلثة قرو
 ما هو الحيض ام الطهر فعندنا الحيض وعندنا الطهر والاختلاف
 بين اهل اللغة في ان الفرة من الاسماء المشتركة يذكر ويؤا وبه الحيض
 ويذكر ويؤا به الطهر على طريق الاشتراك فيكون حقيقة
 لكل واحد منهما كما في سائر الاسماء المشتركة من اسم العين ونحو
 ذلك اما استعماله في الحيض فيلقوله صلى الله عليه وسلم السخا
 تنقع تدع الصلاة اياما قرايها اي ايام حيضها اذ ايام الحيض
 هي التي تدع الصلاة فيها لا ايام الطهر واما في الطهر فلما
 رويينا ان رسول الله صلى الله عليه وسلم قال لعبد الله بن عمر
 ان من السنة ان تسبق العدة استقبالا فتطلقها لكل قزو
 تطبقه اي طهر واذا كان الاسم حقيقة لكل واحد منهما على
 سبيل الاشتراك فيقع الكلام في الترجيح **احمد الشافعي** رحمه الله
 يقول تقالي فطلقوهن لعدتهن وقد فسر الشافعي صلى الله عليه وسلم
 العدة بالطهر في ذلك الحديث بقوله حيث قال فذلك العدة
 التي امر الله تقالي ان تطلق لها النساء فدل ان العدة بالطهر
 لا بالطهر الحيض ولانه ادخل لها في الثلاثة بقوله ثلثة قرو
 وانما ادخل لها في جمع المذكور لا في جمع الموث يقال ثلثة رجال
 وثلث نسوة والحيض موث والطهر مذكر فدل ان المراد منها
 الاطهار ولانكم لو حملتم الفرة المذكورة على الحيض للزمكم
 المناقضة لانكم قلتم في المطلقة اذا كانت ايامها دون العشرة
 فانقطع منها انها لا تنقضي عدتها ما لم تغتسل من الحيضة
 الثالثة فقد جعلتم العدة بالطهر وهذا تناقض **ولنا**
 الكتاب والسنة والمعقول **اما الكتاب** فقوله تقالي والمطلقات
 يترصن بانفسهن ثلثة قرو وامر الله تقالي بالاعتداد بثلثة
 ولو حمل الفرة على الطهر لكان الاحتداد بطهرين وبعض الثالثة
 لان الطهر الذي صا د فيه الطلاق محسوب من الاقراء عنده
 والثلث اسم لعدد مخصوص والاسم الموصوع لعدد
 لا يقع فيكون تركه العمل بالكتاب ولو حملناه على الحيض يكون

الاعتداد بثلاث حيض كواحد لان ما بقي من الطهر غير محسوب من العدة عندنا
 فيكون عللاً بالكتاب فكان الحمل على ما قلنا اوله ولا يلزم قوله تعالى الحائض
 معلومات انه ذكر الاشهر والمواد منه شهران وبعض الناس ثلث فكذا القدر
 حازان يراود بها القرائن وبعض الناس ثلث لان الاشهر اسم عام
 واسم الجمع حازان يذكر ويؤاخذ به بعض ما ينقطع بحازان الا ترى انه
 لا يجوز ان يقال ثلث ثلثة رجال ويؤاخذ به رجالان وحازان يقال
 ثلث وحازان ويؤاخذ به رجالان معاً ان هذا كان هذا في حد الجواز فلا شك
 انه كان بطريق المجاز ولا يجوز العدول عن الحقيقة من غير دليل
 الحقيقة هي الاصل في حق الاحكام للعلم بها وان كان في حق الاعتقاد
 عين التوقف لمعارضه المجاز الحقيقة في الاستعمال وفي باب الحج قام
 دليل المجاز وقوله تعالى والاي يئس من الحيض من نسائكم ان ائتم
 فعدتهن ثلثة اشهر جعل الاشهر بدلا عن الاقتران عند الياس من
 الحيض والمسدل وهو الذي يشترط عدم مجوز اقامة البدل
 مقامه فدل ان المسدل هو الحيض فكان هو المراد من العدة المذكور
 في الآية كما في قوله تعالى فلم تحذوا ما نهيتموا صعبا طبيا لما شرط
 عدم الحائض ذكر البدل وهو انتم دل ان التيمم بدل عن الحائض المراد
 منه الغسل المذكور في الآية الوضوء وهو الغسل بالماكد اههنا
واما السنة فما روي عن رسول الله صلى الله عليه وسلم انه قال
 طلاق الامة ثنتان وعدتها حيضتان ومعلوم انه لا تفاوت بين الحرة
 والامة في العدة مما يمتنع به الا بعضا اذ الرق اثره في تنقيص العدة
 التي تكون في حق الحرة لا في تنقيص اصل العدة فدل ان اصل ما تنقضي
 به العدة هو الحيض **واما المعقول** فهو ان هذه العدة وجبت
 للتحقق عن براءة الرحم والعذر براءة الرحم يحصل بالحيض لا بالطهر
 فكان الاعتداد بالحيض لا بالطهر **واما الاله** فالمراد من العدة
 المذكورة فيها عدة الطلاق والني صلى الله عليه وسلم جعل الطهر
 عدة الطلاق لا تحري انه قال فتلث العدة التي امر الله تعالى
 ان يطلق لها النساء والكلام في العدة عن الطلاق انها ما هي وليس
 في الآية بيانها **واما** قوله ادخلها في التلثة فتم لكن هذا لا يدل
 على ان المراد هو الطهر من القذف لان اللغة لا تمنع من تسمية شيء واحد
 باسم التذكير والتانيث كالبر والحطة فيقال هذا البر وهذا
 الحطة وان كانت الحطة والبر شيئا واحدا فكذا القدر والحيض اسمان
 للدم المعتاد واحد الاسمين يذكر وهو القدر ونحوه ثلثة قروء
 والاخر موت وهو الحيض فيقال ثلاث حيض ودعوى التناقض ممنوعة

فان في تلك الصورة الحيض باق وان كان الدم منقطعاً لان انقطاع الدم
 لا ينافي الحيض بالاجتماع لان الدم لا يدور في جميع الاوقات بل في وقت
 دون وقت واحتمال الدور فوق الحيض قائم فاذا لم يحصل ذلك الطهر
 عدمه لا يلزم من التناقض **واما** المتمدطهها وهي امرأة كانت
 تحبض ثم ارتفع حيضها من غير حمل ولا يأس فانقضا عدتها في الطلاق
 وسائر وجوه الفرق بالحيض لانها من ذوات الاقتران اذ ان ارتفع حيضها
 لغرض فلا تنقضي عدتها حتى تحبض ثلاث حيض وحتى تدخل في حد
 الاياس فتستأنف عدة لايسته ثلثة اشهر وهو مذهب علي وعثمان
 وزيد بن ثابت **وروي** عن عمرو بن عباس رضي الله عنهما انكثسعة
 اشهر فان لم تحض عدت ثلثة اشهر بعد ذلك وهو قول مالك رحمه الله
واحق بقوله تعالى والاي يئس من الحيض من نسائكم ان ائتم فعدتهن
 ثلثة اشهر نقل العدة عن الايات الى الاشهر والى ارتفع حيضها في
 مرتابيه فيجب ان يكون عدتها بالاشهر **والجواب** انه ليس من الايات
 المذكورة الا رتياب في الناس بل المراد منه ارياب المحاطين في عدة
 الايسة قبل نزول الآية كذا روي عن ابن مسعود ان الله تعالى لما
 بين لعدة عدة ذوات القدر وعدة الحامل شكوا في الايسة فلم يرد
 ما عدتها فانزل الله تعالى هذه الآية وفي الآية ما يدل عليه
 فانه قال والاي يئس من الحيض من نسائكم ولا يأس مع الارياب
 اذ الارياب يكون وقت رجاء الحيض والرجاء ضد الياس وكذا قال
 ان ائتم ولو كان المراد الارياب في الاياس لكان المراد من حق
 الكلام ان يقول ان ائتم فدل انه اراد به ما ذكرنا **واما** عد
 الاشهر في كلام فيها في موضعين ايضا في بيان مقدارها وما
 تنقضي به وفي بيان كيفية ما يعتبر به الانقضا **اما الاول** فواجب
 تدلان الحيض وهو عدة الايسة والصغيرة والبالغة التي امر الله
 اصلا ثلثة اشهر ان ائتم فعدتهن ثلثة اشهر والاي يئس من الحيض
 من نسائكم ان ائتم فعدتهن ثلثة اشهر والاي يئس من الحيض
 وجبت بالعدة بطلاق او بغير طلاق في الزكاح الصحيح لعموم
 النص او وجبت بالعدة في النكاح الفاسد او بالوطي عن شبهة
 لما ذكرنا في عدة الاقتران وكذا اذا وجبت على امرأته بالعتق
 او بموت المولي عندنا خلافا للشافعي رحمه الله وان كانت امه
 ونصف لان حكم الدار كالأصل وقد تنصفا لمبدل فينصف الدار
 ولان الرق منصف والتكامل في عدة الاقتران ثبت لصورة عدم
 الحري والسهر محري فينفي الحكم فيه على الاصل ولهذا منصف عدتها

في الوفاة وسواها كانت زوجا حادا او عبدا لما ذكرنا ان المعتبر في العدة
حاجب النفسا وسواها كانت قنة او مدبرة او امر ولد او مكاتبه او مستسعاة
عند ابي حنيفة رحمه الله لما ذكرنا في عدة الاقرا وكذا اذا وجبت على اهل الولد
بالاعتق او بموت المولى عندنا خلا فالنساء في رجة الله وما وجب اصلا
بنفسه وموعدة الخوف في عنها زوجها فاربعة اشهر وعشرا ان كانت حرة
لقوله تعالى والذين يتوفون منكم ويذرون ازواجا يتربصن
بأنفسهن اربعة اشهر وعشرا او قبل اما قدرت هذه العدة هذه العدة
لان الولد يكون في بطن امه اربعين يوما ونطفه واربعين يوما علقه
واربعين يوما مضغه ثم يخرج فيه الروح في العشر فامرت هذه المرأة
بتر بص هذه العدة لتستبين به الحمل ان كان بها حمل وان كانت امة
فشهران وخمسة ايام لما بيننا بالاجماع سواها كانت قنة او مدبرة او امر ولد
او مكاتبه او مستسعاة عند ابي حنيفة رحمه الله والمسلمة والكاتبه
سوا في مقدارها بين العديتين الحرة كالحرة والامة كالامة لان
ما ذكرنا من الدلائل لا يفصل بينهما وانقضاء هذه العدة بانقضاء
هذه العدة في الحرة والامة **واما** الثاني في بيان كيفية ما يعتبر به
انقضاء هذه العدة **محملة** الكلام فيه ان سبب وجوب هذه العدة
من الوفاة والطلاق ونحو ذلك اذا اتفق في عدة الشهر واعتبرت
الشهور بالاهله وان نقصت عن العدة في قول ابي حنيفة
لان الله تعالى امر به العدة بالاشهر بقوله تعدتن ثلاثة اشهر وقوله
اربعة اشهر وعشرا فلزم اعتبار الاشهر والاشهر قد يكون ثلثين يوما
وقد يكون تسعة وعشرون يوما **بدليل** ما روي عن النبي صلى الله
عليه وسلم انه قال الشهر هكذا وهكذا واسار با صا ب ي
كلها ثم قال الشهر هكذا وهكذا وحسن اتمامه في المرة الثالثة
وان كانت الفوقه في بعض الشهور اختلفوا فيه قال ابو حنيفة رحمه الله
يعتبر بالايام فيعتقد من الطلاق واحوايه تسعين يوما ومن الوفاة
ما به وثلثين يوما وكذلك قاله في صوم الشهرين المتتابعين اذا
ابتد الصوم في نصف الشهر وقال محمد رحمه الله فيعتبر بقية الشهر بالايام
وباق الشهر بالاهله ويكمل الشهر الاول من الشهر الاخير بالايام
وعن ابي يوسف رحمه الله روايتان في رواية مثل قول ابي حنيفة رحمه
الله وفي رواية مثل قول محمد وهو قوله الاخير **وجه قولها** موافقة
بالاشهر والاشهر اسم الاهله فكان الاصل في الاعتداد بالاهله
وقال الله تعالى فيسئلونك عن الالهة قل لي موافقة للناس والمخ
حبل الهلال لمعرفة الاوقات واما فيعدل الى الايام عند تقدير

ان المأموه

اعتبار

اعتبار الاهله وقد تعد واعتبار الهلال في الشهر الاول فقد لنا
عنه الى الايام ولا تعد في بقية الاشهر فلزم اعتبارها بالاهله ولهذا
اعتبرنا لذلك في باب الاخبار اذا وقعت في بعض الشهور كاهلهما
وجه قول ابي حنيفة رحمه الله ان العدة يراعى فيها الاحتياط فلو
اعتبرنا هاهنا الايام لزدت على الشهور ولو اعتبرنا هاهنا بالاهله
لنقصت عن الايام وكان الحجاب الزيادة او في احتياط اخر خلاف الاجاز
لانها تخليك المتقصد والمنافع توجد شيئا فشيئا على حسب حدوث
الزمان فيصير كل جز وممنها كالمعقود عليه عقدا مستمدا فيصير عند
استهلاك الشهر كانه ابتداء العقد فيكون بالاهله بخلاف العدة فان
كل جزء منها ليس بعد مستمدا **واما الايالا** في بعض الشهور فقد
ذكرنا الاختلاف بين ابي يوسف وزفر رحمهما الله في كيفية اعتبار
الشهر فيه على ان قول ابي يوسف يعتبر بالايام في كل مائة وعشرين
يوما ولا ينظر الى نقصان الشهر ولا الى قامة وعنده زفر رحمه
الله يعتبر بالاهله **وجه قوله** ان مدة الايالا عدة العدة لان
كل واحد منهما يتعلق بها البيوت **وجه قول ابي يوسف** رحمه الله
ان اعتبار الايام في مدة الايالا يوجب تأخير العدة واعتبار
الاشهر يوجب التحجيل فيقع الشك في وقوع الطلاق فلا يقع
بالشك كمن علق طلاق امراته بدة في المستقبل وشك في المدة
خلاف العدة لان الطلاق هناك واقع بيقين وحكمه يتأجل
ما اذا وقع الشك في التأجيل لا يتأجل بالشك **واما عدة**
الحامل فتعدارها بقية مدة الحمل فلت او كثر حتى لو ولد
تعد وجوب العدة بيوم او اقل او اكثر انصب به العدة لقوله
تعالى واولاد الاحمال اجلهم ان يضعن حملهن من غير فضل
وذكر في الاصل انها لو ولدت والميت على سريره انقضت
به العدة على ما جاءت به السنة هكذا ذكر **والسنة** المذكورة
عن عمر انه قال في المتوفاة عنها زوجها اذا ولدت وزوجها على
سريره جاز لها ان تزوج بشرط انقضاء هذه العدة ان يكون ما
وضعت قد استبان خلقه او بعض خلقه فان لم تستبين راسا بان
استقطت خلقه او مضغة لم تنقض العدة لانه اذا استبان خلقه
او بعض خلقه فهو ولد فقد وجد وضع الحمل فتتقضي به العدة واذا
لم تستبين لم يعلم كونه ولدا بل يحتمل ان يكون ويحتمل ان لا يكون
فتيقع الشك في وضع الحمل فلا تنقض العدة بالشك وقال الشافعي
رحمه الله في احد قوله يبرى للنساء وهذا ليس بشي لانها لم يشاهد

الخلاق الولد في الرحم ليقس هذا عليه فيعرفن وقال في قول آخر جعل في
 الحارث بن عوف ان الحمل فليس يولد وان لم يخل وهو ولد وهذا ايضا
 فاسد لانه محتمل ان قطعة من كبدها او لحمها انفصلت منها وانما انفصل
 بالما الحارث لا يخل الولد فلا يعلم به انه ولد ولو ظهر اثر الولد لم يذكر
 هذا في ظاهر الرواية وقد قالوا في المطلقة طلاقا رجعيا انه اذا طهر
 منها اكثر من واحد اثباتين فعلى هذا يجب ان تنقضي العدة ايضا
 بظهور اكثر الولد ويجوز ان يفرق بينهما في مقام الاكثر مقام الكل
 في انقطاع الرجعة احتياطا ولا يقام في انقضاء العدة حتى لا تحل
 للارواح احتياطا ايضا **ثم** انقضاء عدة الحمل بوضع الحمل اذا كانت
 معتدة عن طلاق وغيره من اسباب الفدقة بلا خلاف لعموم قوله تعالى
 واولات الاحمال اجلن ان يصنعن حملن وكذلك اذا كانت متوفى عنها
 زوجها عند عامة العلما وعامة الصحابة رضي الله عنهم **روي** عن عمر
 بن مسعود وزيد بن ثابت وابن عمر وابي هريرة رضي الله عنهم انهم قالوا
 عدتها بوضع ما في بطنها وان كان زوجها على السدر وقال علي رضي الله
 عنه وهو احادي الروايتين عن بل عباس الحامل اذا توفي عنها زوجها
 بعدتها بعد الاجلين وضع الحمل او مضى اربعة اشهر وعشرا انما كان
 احدا تنقضي العدة به **وحده هذا القول** ان الاعتداد بوضع الحمل انما
 ذكر في الطلاق لا في الوفاة بقوله تعالى واولات الاحمال اجلن ان يصنعن
 حملن لانه مطلق على قوله واللاي يبيسن من الحيض من نسائك ان اربتم
 فعدنن ثلاثة اشهر واللاي لم تحضن وذلك بناء على قوله يا ايها
 النبي اذا طلقتم للنساء فكان المراء من قوله واللاي يبيسن واللاي
 لم تحضن المطلقات ولا الاعتداد بابعد الاجلين جمعا بين
 الاليتين بالقدر الممكن لان فيه عملا بانية عدة الحمل ان كان اجل
 تلك العدة ابعد وعملا بانية عدة الوفاة ان كان اجلها ابعد
 فكان عملا بهما جميعا بقدر الامكان وفيه قلم عمل باحداهما وترك
 العمل بالآخرى فضلا فكان ما قلنا اولي ولعمامة الصحابة رضي
 الله عنهم قوله تعالى واولات الاحمال اجلن ان يصنعن حملن
 من غير فصل بين المطلقة والمتوفاة عنها زوجها وقوله هذا بناء
 على قوله واللاي يبيسن من الحيض من نسائك ممنوع بل هو ابتداء
 خطاب وفي لايه ما يدل عليه فانه قال ان اربتم فعدنن ثلاثة
 اشهر ومعلوم انه لا يقع الا بتيقن الاثبات فيمن محتمل القدر وذلك لان
 الاشهر في الايسات انما اقيمت مقام الاقراء في ذوات الحيض
 واذا كانت الحامل من حيض لم يحز ان يقع لعمرك في عدتها ليهالو

عن عده بها فاذا كان كذلك ثبت انه خطاب مبتدأ وانما كان خطابا
 مبتدئا تقا ولما تعدد كلما وقوله الاعتداد بابعد الاجلين عمل
 بالاليتين بقدر الامكان فيقال ايها العمل بها اذا لم يثبت نسائها
 بالانقضاء والتأخر او لم يكن احدهما اولي بالعمل بها وقد قيل
 ان اية وضع الحمل اخرهما فزولا **لما روي** عن بن مسعود رضي الله عنه
 انه قال من شأبها هلته ان قوله واولات الاحمال اجلن ان يصنعن
 حملن نزل بقوله اربعة اشهر وعشرا فاما نسخ الاشهر بوضع الحمل
 اذا كان بين نزول الاليتين زمان يصلح للنسخ فينسخ الخاص المقتضى
 العام المتأخر كما هو مذهب مشايخنا بالعراق ولا يبنى العام
 على الخاص او يعمل بالنص العام بعمومه ويتوقف في حق الاعتقاد
 في التخصيص على التماسح والتحقيق كما هو مذهب مشايخنا بمرقند
 ولا يبنى العام على الخاص علي ما عرف في اصول الفقه **وروي** عن
 عمرو بن شعيب عن ابيه عن جده قال قلت يا رسول الله حين نزلت
 قوله تعالى واولات الاحمال اجلن ان يصنعن حملن ايها في المطلقة
 امر في المتوفاة عنها زوجها فقال صلى الله عليه وسلم فيها جميعا
وروي روت امر سلمه عن سبيعه بنت الحارث الاسلمية وضعت
 بعد وفاة زوجها بوضع وعشرين ليلة فامرها رسول الله صلى
 الله عليه وسلم فيها جميعا وقد روت امر سلمه عن سبيعه بنت
 الحارث بان تزوج **وروي** انها ماتت عنها زوجها وضعت حملها
 وسالت ابا السائب بن مالك هل يجوز لها ان تزوج فقال لها
 حتى يبلغ الكتاب اجله فذكرت ذلك لرسول الله صلى الله عليه
 وسلم فقال كذب ابو السائب انك ابقيت الاوج وهذا حديث صحيح
 وقد روي من طرق صحيحة لا مسأخ لاحد في العدول عنه
 ولان المقصود من العدة من ذوات الاقراء العلم ببراة الرحم
 ووضع الحمل في الدلالة على البراءة فوق مضى المد فكان
 انقضاء العدة اولي من الانقضاء بالعدة بالمد وسوا كانت المرأة
 حرة او مملوكة قنة او مدبرة او مكاتبه او ام ولد او مستسعاة
 مسئلة او كتابية لعموم النص وقال ابو يوسف رحمه الله كذلك
 الا في امرأة الصغير في عدة الوفاة بان مات الصغير عن امرأة
 وهي حامل فان عدتها اربعة اشهر وعشرا عند اي يوسف
 رحمه الله وعند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله عدتها ان تضع
 حملها **وحديثه** ان هذا الحمل ليس منه يبين بدليل انه لا يثبت
 نسبه منه فكان من الزنا فلا تنقضي به العدة كالحمل من الزنا

وكالحمل الحادث بعد موته وجه قولهما عموم قوله تعالى واولات الاحمال
اجلن ان يضعن حملن وقوله الحمل من الزنا لا تنقضي به العدم وهذا
من الزنا فيكون مخصوصا من العموم فنقول الحمل من الزنا قد تنقضي
به العدم على قيس قولها الا ترى انه اذا تزوج امرأة حاملا من
الزنا جازناها عندها ولو تزوجها ثم طلقها فوضعت حملها
تنقضي عدتها عندها بوضع الحمل وان كان الحمل من الزنا ولا
وجوب العدة للعلم بفراغ الرحم والولادة وودليل نزاع الرحم
ببقيين والشهر لا يدل على الفواع ببقيين فكان الحجاب ما دل على
الفواع ببقيين فكان الحجاب ما دل على الفواع ببقيين اولي ركن
اثر للنسب في هذا الباب وانما الاثر لما بيننا في الجملة فان
مات وحي حاملا بعد موته قبل انقضاء العدة فعدها بالشهر اربع
اشهر وعشرا ولا ان الحمل اذا لم يكن موجودا وقت الموت وجبت
عدة الحمل فكان انقضاءها بوضع الحمل ولا يثبت نسب الولد
في الوجهين جميعا لان الولد لا يحصل عادة الا من الماء والصبغ مما
له حقيقة ولا يستحيل وجوده عادة فلا يستحيل تقديره وقال
ابو يوسف ومحمد رحمهما الله في زوجة الكبيولة في بولده بعد موته
لاكثر من سنتين وقد تزوجت بعد مضي اربعة اشهر وعشرا ان
النكاح جائز لان اقداما على النكاح في هذه الحالة اقرار منها
بانقضاء العدة لخرج المسئلة عن النكاح في العدة ولم يرد على اقرار
ما يبطله الا ترى انها لو جازت بعد التزوج بولد لستة اشهر
فما عدا كان النكاح جائزا لما بيننا فما هنا اولي وفاة الله وجبت
كانت المعنونة حاملا فولدت ولدين انقضت عدتها بالاحسين
منها عند وفاة العلق وقال ابو الحسن البصري رحمه الله اذا
وضعت احدا الولدين انقضت عدتها **واصح** بقوله تعالى واولات
الاحمال اجلن ان يضعن حملن ولم يقل احمالن فاذا وضعت
احدا اما فقد وضعت الا ان ما قاله لا يستقيم او جميعا احدهما
انه قرأ في بعض القراءات ان يضعن احمالهن **والثاني** انه على انقضاء
العدة بوضع الحمل لا بالولادة حيث قال يضعن حملن ولم يقل
يكلدن والحمل اسم لجميع ما في بطنها ووضع احد الولدين وضع بعض
حملها لا وضع حناتها فلا تنقضي به العدة ولا بوضع الحمل انما
تنقضي به العدة لولادة الرحم بوضعه وما اذا وفي بطنها ولد لا
محصلا لبراه فلا تنقضي العدة **واما** بيان ما يعرف به انقضاء
العدة **بوهان قوله** وفعل **اما** القول فهو اخبار المعنونة بانقضاء

العدة في مدة الحمل لا تنقضي في مثلها ولا يد من يلد اقل المدة التي
يصدق فيها المعتد بها نقضا عدتها **وحمل الكلام** فيه ان المعنونة ان
كانت من فوات الاشهر فانها لا تنقضي في اقل من ثلاثة اشهر في عدة
الطلاق ان كانت حرة ومن شهر ونصف ان كانت امه وفي عدة الوفاة
لا تنقضي في اقل من اربعة اشهر وعشرا ان كانت حرة ومن شهرين
وخمسة ايام ان كانت امه ولا خلاف في هذه الجملة وان كانت من
فوات الاشهر فان كانت معتددة عن وفاة كذا لا تنقضي في اقل
مما ذكرنا في الحرة والامه وان كانت معتددة عن طلاق قال اخبر
بالخضعة عدتها في مدة تنقضي في مثلها العدة بقيل قولها وان
اخبرت في مدة لا تنقضي في مثلها العدة لا يقبل قولها الا اذا افسر
ممكن بان قللت اسقطت سقطا معشيت الخلق او بعضها يقبل
قولها وانما كانت كذا لا كانت امينة في احبارها عن انقضاء
عدتها فانما يلقاها في ذلك بقوله ولا يحل هذا ان يكون
مما خلق الله في ارحامهن قبل في التفسير انه الحيض والحمل
والقول قول الامين مع اليقين كالمودع اذا قال ردت الوديعة
او هديت قال لا خيرت بالة نقض في مدة تنقضي في مثلها يقبل
قولها ولا يقبل اذا كانت المدة من لا تنقضي في مثلها العدة
لان قول الامين لا يقبل فيما لا يكذب به الظاهر والظاهر هو
يكذب بما لا يقبل قولها الا اذا فسرت فقالت اسقطت سقطا
معشيت الخلق او بعض الخلق مع يمينها يقبل قولها مع هذا التفسير
لان الظاهر لا يكذب بها مع التفسير **مكرر** **اخلف** في اقل ما تنقضي
فيه المعتد به الا فوا قال ابو حنيفة رحمه الله اقل ما تنقضي فيه الحرة
سنة يوما وقال ابو يوسف رحمه الله ومحمد تسعة وثلاثون يوما
واختلفت الرواية في تخرج قول ابى حنيفة **فمكرر** في رواية محمد
رحمه الله انه بيده بالظهر خمسة عشر يوما بالحيض خمسة ايام
بالطهر خمسة عشر يوما بالحيض خمسة ايام بالظهر خمسة عشر
يوما بالحيض خمسة ايام بالظهر خمسة عشر يوما بالحيض خمسة
وذلك سنون يوما فاختلف التخرج مع اتفاق الحكم وتخرج قول
ابى يوسف ومحمد رحمه الله انه بيده بالحيض ثلاثة ايام بالظهر
خمس عشر يوما بالحيض فذلك تسعة وثلاثون يوما **وجه قولهما**
ان المودة امينة في هذا الباب والامين بعدد ما امكن وامكن
يقصد بقاء ههنا بان يحكم بالطلاق في اخر الطهر فيبيد ابا العدة
من الحيض فاعتبرا فله وذلك ثلاثة ايام اقل الطهر وهو خمسة

عشر يوما ثم اقل الحيض ثم اقل الطهر فيكون الحمل تسعة وثلاثون يوما
وجه قول أبي حنيفة رحمه الله على تخرج محمد ان المرأة وان كانت امينة
في الاقترابا تنقضا العدة لكن الامين انما يصدق فيها لا ينال العدة الظاهر فاما
فيما حاله الطاهر فلا يقبل قوله كالموصى اذا قال انفتحت على الميت
في يوم واحد الف دينار وما قاله خلاف الظاهر لان الظاهر
ان من اراد الطلاق فاما بوقته في اخر الطهر وكذا الحيض ثلاثة ايام
نادر وحضر عشره نادرا ايضا فيؤخذ بالوسط وهو خمسة واعتباره
هذا المخرج بوجوب ان اقل ما تصدق فيه ستون يوما **واما**
الوجه على تخرج رواية الحسن فهو ان يخرج بحكم بالطلاق في اخر
الطهر لان الايقاع في اول الطهر وان كان سنة لكن الظاهر انه
هو الايقاع في اخر الطهر لا نه يحرب نفسه في اول الطهر انه هل يمكن
الصبر عنها ثم يطلق عنها فكان الظاهر هو الايقاع في اخر الطهر
الا انه يعتبر مدة الحيض عشرة ايام وان كانت اكثر امدته لا
قد اعتبرنا في الطهر اقله فلو تنقضا من العشرة في الحيض لزم نقص
في العدة فينبوت حق الزوج من كل وجه فيحكم باكثر الحيض واقل
الطهر رعنا به المحققين واعتبار هذا المخرج ايضا بوجوب ما ذكرنا
وهو ان يكون اقل ما تصدق فيه ستون يوما **واما** الامه فعنده
ابي حنيفة رحمه الله اقل ما تصدق فيه على رواية محمد عن اربعين يوما
وهم ان يقدر كما نه طلقا في اول الطهر فيبدأ بالطهر خمسة عشر يوما
ثم بالحيض خمسة ثم بالطهر خمسة عشر ثم بالحيض خمسة فذلك اربعون
يوما **واما** على رواية الحسن فاقول ما تصدق فيه خمسة وثلاثون يوما
لانه يحمل كان الطلاق وقع في اخر الطهر فيبدأ بالحيض عشرة عشر
بالطهر خمسة عشر ثم بالحيض عشرة فذلك خمسة وثلاثون يوما فاقتل
الحكم روايتهما في الامه وانفق في الحرة **واما** على قول ابي يوسف ومحمد
رحمهما الله فاقول ما تصدق فيه احد وعشرون يوما لانها يقدر ان
الطلاق في اخر الطهر ويبتدئ بالحيض ثلاثة عشر بالطهر خمسة
عشر ثم بالحيض ثلاثة فذلك احد وعشرون يوما والله الموفق
واما المعتدة اذا كانت نفسا بان ولدت امراته وطلقا عقيب
الولادة ثم قالت انفتحت عدتي فقال ابو حنيفة رحمه الله في قوله
رواية محمد عنه لا تصدق في الحرة في اقل من خمسة وثلاثين يوما
لانه لو ثبت اقل من ذلك لا يحتاج الي ان يثبت بعده خمسة عشر
يوما طهرا ثم يحكم بالدم فيبطل الطهر لانه من اصله ان الدمين
في الاربعين لا يفصل بينهما طهرا وان كثر حتى لو زادت اول النفاس

ساعة وما ويأخرها ساعة كان الكل نفاسا عنده لمجمل النفاس خمسة
وعشرين يوما حتى يثبت بعده طهر خمسة عشر فتقع الدم بعد الاربعين
خمس حبيضا وخمس عشر طهرا وخمس حبيضا وخمس عشر طهرا وخمس
حبيضا فذلك خمسة وثلاثون **واما** على رواية الحسن عنه فلا يصدق
في اقل من مائة يوم لانه يثبت بعد الاربعين عشره حبيضا وخمس
عشر طهرا وعشره حبيضا وخمس عشر طهرا وعشره حبيضا فذلك
مائة وقال ابو يوسف رحمه الله لا يصدق في اقل من خمسة وستين
يوما لانه يثبت احد عشر يوما نفاسا لان العادة ان اقل النفاس
يزيد على اكثر الحيض ثم يثبت خمسة عشر يوما طهرا وثلاثة حبيضا
وخمس عشر طهرا وثلاثة حبيضا وخمس عشر طهرا وثلاثة حبيضا
فذلك خمسة وستون يوما وقال محمد رحمه الله لا يصدق في اقل من
اربعة وخمسين ساعة لان اقل النفاس ما وجد من الدم فيحكم بنفاس
ساعة وبقدره خمسة عشر يوما طهرا وثلاثة حبيضا وخمس عشر
طهرا وثلاثة حبيضا فذلك اربعة وخمسون ساعة **وان كانت امينة**
فعلى رواية محمد عن ابي حنيفة رحمه الله لا يصدق في اقل من خمسة وستين
يوما لانه يثبت بعد الاربعين خمسة حبيضا وخمس عشر طهرا
وخمس حبيضا فذلك خمسة وستون وعلى رواية الحسن عنه لا يصدق
في اقل من خمسة وسبعين لانه يثبت بعد الاربعين عشره حبيضا وخمس
عشر طهرا وعشره حبيضا فذلك خمسة وسبعون وقال ابو يوسف
رحمه الله لا يصدق في اقل من سبعة واربعين لانه يثبت احد عشر
يوما نفاسا وخمس عشر طهرا وثلاثة حبيضا وخمس عشر طهرا
وثلاثة حبيضا فذلك سبعة واربعين يوما وقال محمد رحمه الله لا يصدق
في اقل من ست وثلاثين يوما وساعة لانه يثبت ساعة نفاسا وخمس
عشر طهرا وثلاثة حبيضا وخمس عشر طهرا وثلاثة حبيضا فذلك
سته وثلاثون يوما وساعة **واما** الفعل ففان تزوج بزوج
احد بعد ما مضت مدة تنقضي في مثلها العدة حتى لو قالت لم تنقضي
عدتي لم تصدق في حق الزوج الاول ولا في حق الزوج الثاني
ونكاح الزوج الثاني حايلا لان اقداما على الزوج بعد مضي
مدة محتمل الا تنقضي في مثلها لئلا لا تنقضا والله الموفق
فصل **واما** بيان انتقال العدة وتغيرها اما انتقال العدة
فضر بان احد ما انتقالا من الاطهر الى الاقتراب **والثاني** انتقالها
من الاقتراب الى الاطهر **الاول** ففان الصغيرة اعتدت
بعض الاطهر ثم زادت الدم تنقل عدتها من الاطهر الى الاقتراب

لان الشهر في حق الصغير بدل عن الاقرا وقد ثبت القدره على المبدل
 والقدره على المبدل قبل حصول المقصود بالبدل يبطل حكم البدل كالقدرة
 على الوضوء في حق المتيتم ومخوذ لك فبطل حكم الاشهر فانقلت عدتها الى
 الحيض وكذا الايسه اذا اعتدت ببعض الاشهر ثم رأت الدم تنتقل عدتها
 الى الحيض **ك** اذا ذكر الشيخ ابو الحسن عبيد الله الكرخي **وقد ذكر** الشيخ ابو
 الحسين احمد القنوري ان ما ذكره ابو الحسن طاهرا لروايه الذي لم
 يتقدموا للاياس نقتد برأيه هو على غالب طنها انها ايسه لانها لما رأت
 الدم دلالتها لم تكن ايسه وانما اخطأت في الظن فلا تقتد بالاشهر
 في حقها لما ذكرنا انها بدل فلا تعتبر مع وجود الاصل **واما** على الرواية
 التي وقتوا للاياس وقتا اذا بلغت ذلك الوقت ثم رأت الدم بعده
 لم تكن ذلك الدم حبيضا كالدم الذي تراه الصغيره التي لا تحيض مثلهما
 وكذا ذكره المصنف ان ذلك في الذي ظنت انها ايسه فاما الايسه
 فما تری من الدم لا يكون حبيضا **الترجيح** ان وجود الحيض منها كان محجوزا
 نبي من الانبياء صلوات الله عليهم فلا يجوز ان يوجد الا على وجه العجز
 كذا عمل المصنف **واما** الثاني وهو انتقال العده من الاقرا الى
 الاشهر فخوات العتد واعتدت حيضه او حيضتين ثم ايست تنقل
 عدتها من الحيض الى الاشهر فتستقبل العده بالاشهر فلما ايست نقتد
 عتارت عدتها بالاشهر بقوله تعالى واللاي يسن من الحيض من اسائلم
 ان ارتبتم فعدن ثلثة اشهر واللاي الاشهر بدل عن الحيض ولو لم
 تستقبل وتثبت على الاول لصار الشئ الواحد اصلا وبدا وهذا هو
فان قيل اليس ان من شرع في الصلاة بالوضوء ثم سبقه الحدث فلم يجد ما
 اسه بغيره وبغيره على صلاته وهذا جمع بين البدل والمبدل في صلاة
 واحد فهل لا حاز ذلك في العدم **فالجواب** ان الممتنع كون الشئ الواحد
 اصلا وبدا ومما كان ذلك لان العده شئ واحد وفضل الصلاة على هذا
 القليل لان ذلك جمع بين البدل والمبدل في شئ واحد وذلك غير ممتنع
 فان الانسان قد يصلي بعض صلاته قائما يسجد وسجود وبعضها بالايما
 ويكون جمعاً بين البدل والمبدل في صلاة واحد **ومن** هذا القليل اذا
 طلق امراته ثم مات فان كان الطلاق رجعيا انتقلت عدتها الى عدة الوفاة
 سواء طلقها في حال المرض او الصحة واندمت عدة الطلاق وعليها ان
 تستأنف عدة الوفاة في قولهم جميعاً لانها زوجة بعد الطلاق اذا الطلاق
 الرجعي لا يوجب ذوال الزوجيه وموت الزوج يوجب على زوجته
 عدة الوفاة لقوله تعالى والذين يتوفون منكم ويذرون ازواجا يتربصن
 بانفسهن اربعة اشهر وعشرا كما لو مات قبل الطلاق وان كان بائنا او

او ثلاثا فان لم ترث بان طلقها في حال الصحة لا تنتقل عدتها لان الله تعالى
 اوجب عدة الوفاة على الزوجات بقوله والذين يتوفون منكم ويذرون ازواجا
 يتربصن وقد رأت الزوجيه بالايانه واللاي ثلثة فتعد راجعا عدة الوفاة
 فبقيت عدة الطلاق على حالها وان ورثت بان طلقها في حالة المرض
 ثم مات قبل ان تنقضي العدة فورثت اعتدت باربعة اشهر وعشرا فيها
 ثلثة حيض حتى انها لو لم ترث في المدة الاربعة الاشهر والعشرا لثلاث
 حيض تستكمل بذلك وهذا قول ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله وكذلك كل
 معتد ورثت كذا ذكره الكرخي وعني بذلك امرأة المرتد بان ارتد زوجها
 بعد ما دخل بها ووجبت عليها العدة ثم مات او قتل وورثته
 وذكر القنوري رحمه الله في امرأة المرتد وان تبين عن ابي حنيفة رحمه الله
 وقال ابو يوسف رحمه الله ليس عليها الا ثلاث حيض **وجه قوله** ما ذكرنا
 ان الشرع انما اوجب عدة الوفاة على الزوجات وقد بطلت الزوجيه
 بالطلاق البائن الا اننا نيقنها في حق الادث خاصة لتمام العتد
 من ادعي بقائها في حق وجوب عدة الوفاة فعليه الدليل **وجه قوله**
 ان النكاح لما بقي في حق الادث فلان يمتني في حق وجوب العدة اولى
 لان العدة محتاط في احكامها وكان قيام النكاح من وجه كافيا لوجوب
 العدة احتياطاً فيجب عليها الاعتداد الاربعة اشهر وعشرا فيها ثلاث
 حيض ولو حملت المعتد في عدتها **ذكر** الكرخي رحمه الله ان من حملت في العدة
 حملت في عدتها فالعده ان يضع حملها ولو يفتل من المعتد عن طلاق
 او وفاة وقد فصل محمد بينهما فانه قال فيمن مات عن امراته وهو صغير او
 كبير ثم حملت بعد موته فعدتها الشهور فعدتها ان عدة الوفاة
 المتوفى عنها زوجها لا تنتقل بوجود الحمل من الاشهر الى وضع الحمل قال
 وان كانت في عدة الطلاق وعلم بذلك فعدتها ان تضع حملها **وجه**
ما ذكره الكرخي ان وضع الحمل اصل العدة لان العدة صنعت لاستبراء
 الرحم ولا شئ ادل على براءة الرحم من وضع الحمل فيجب ان يسقط معه ما سواه
 كما يسقط الشهور مع الحيض **والصحيح** ما ذكره محمد ان عدة المتوفاه عنها
 زوجها لا تتغير بوجود الحمل بعد الوفاة ولا تنتقل من الاشهر الى وضع الحمل
 بخلاف عدة الطلاق **وجه الفرق** بين العدين ان عدة الوفاة ما وجبت
 لاستبراء الرحم بدليل انها تنادي بالاشهر مع وجود الحيض وكذا يجب قبل
 الدخول وانما وجبت لاطهار الرحم على فوت نعمة النكاح وكان الاصل
 في هذه العدة هو الاشهر الا اذا كانت حايلا وقت الوفاة فتتعلق بوضع
 الحمل فاذا كانت حايلا بقيت على حكم الاصل فلا تغير بوجود الحمل فلا تنتقل
 بخلاف عدة الطلاق فان المقصود منها الاستبراء ووضع الحمل اصل في الا

فإذا قدرت عليه سقط ما سواه أو يحمل ما ذكره الكرجي على الخصوص وهو التي
 جلت في عدة الطلاق وذكر العام على زيادة الخاص متعارف وقائ
 محمد رحمه الله في عدة الطلاق أنها إذا حبست فان لم يعلم بها حبست بعد الطلاق
 ثم حات بولد لا أكثر من سنتين فقد حكمنا بانقضاء عدتها بعد الوضع ستة أشهر
 حمل لا مرها على الصلاح إذا الظاهر من حال المسئلة ان لا تزوج في عدتها
 فيحكم بانقضاء عدتها قبل الزوج والله الموفق للصواب **فصل**
وأما تغير العدة فهو الأمانة إذا طلقت ثم اعتقت فان كان الطلاق رجعي
 تتغير عدتها إلى عدة الحراير لان الطلاق الرجعي لا يزيل كملك الزوجية
 فهذه حرة وجبت عليها الزوجية العدة وهي زوجة فتعد عدة
 الحراير كما إذا اعتقها المولى ثم طلقها الزوج وان كانت بائنا لا تتغير
 عندها وعند الشافعي رحمه الله تتغير بينهما جميعاً **وجه قوله** ان
 الاصل في العدة هو الكمال وإنما النقصان بخلافه فإذا اعتقت
 فقد زال العار حق وامكن تكميلها فتكمل **ولسنا** ان الطلاق اوجب عليها
 عدة الأمانة صادفها وهي أمة والاعتاق وجد وهي مبانة فلا يتغير
 الواجب بعد البيئونه كعدة الوفاة بخلاف الطلاق الرجعي لانه لا يوجب
 زوال الملك فوجب الاعتاق وهي زوجة فوجب عليها العدة وهي
 حرة فتعد عدة الحراير وهذا خلاف الايلا فان كانت الزوجية
 مملوكة وقت لا يلا ثم اعتقت انه ينقلب عدتها عدة الحراير وان
 كان الايلا طلاقاً بائناً وقد سوى بينه وبين الرجعي في هذا
 الحكم وإنما كان كذلك لان البيئونه في الايلا لا تثبت للحال
 وإنما تثبت بعد انقضاء المدة فكانت الزوجية قايمة للحال فاشبه
 الطلاق الرجعي بان طلقها الزوج رجعيًا ثم اعتقها المولى وهناك
 تنقلب عدتها عدة الحراير فكذلك أمدها هنا بخلاف الطلاق البائن
 فانه يوجب زوال الملك للحال وقد وجبت عدة الأمانة بالطلاق
 فلا تتغير بعد البيئونه بالعمق للطلقة الرجعية إذا راجعها
 الزوج ثم طلقها قبل الدخول بها قال أصحابنا عليها عدة مسانلة
 وقال الشافعي رحمه الله في احد قوله انها تكمل العدة **وجه قوله**
 انها تكمل العدة من الطلاق الاول لاعن الثاني لان الثاني طلاق قبل
 الدخول فلا يوجب العدة **ولسنا** ان الطلاق الثاني طلاق بعد
 الدخول فيبطل تحت قوله تعالى والمطلقات يتربصن بأنفسهن
 ثلاثة قروء ولو زوج امر ولد ثم مات عنها وهي تحت زوج او في عد
 من زوج فلا عدة عليها بموت المولى لانه العدة انما تجب عليها
 بموت المولى لزوال الفرائض فاذا كانت تحت زوج او في عدة من

زوج لم تكن فراشاً له لتغير فراش الزوج فلا تجب عليها العدة فان
 اعتقها المولى ثم طلقها الزوج فعليها عدة الحراير لان اعتاق
 المولى صادفها وهي فراش الزوج فلا تجب عليها العدة وطلاق
 الزوج صادفها وهي حرة فعليها عدة الحراير ولو طلقها الزوج
 أولاً ثم اعتقها المولى فان كان الطلاق رجعيًا تتغير عدتها إلى
 عدة الحراير وان كان بائناً لا تتغير لما ذكرنا فيما تقدم فان انقضت
 عدتها ثم مات المولى فعليها بموت المولى ثلاث حيض لا يطأها انقضت
 عدتها من الزوج فتعد عدة فراش المولى ثم زال فراش المولى
 ثم زال بالموت فعليها عدة لزوال الفرائض كما إذا مات قبل ان يزوها
 فان مات المولى والزوج فالامر لا يخلوا اما ان علم كم حيض موتها
 ايها ماتت أولاً واما ان لم يعلم واما ان لم يعلم وكل ذلك لا يخلو
 اما ان علم كم بين موتيهما واما ان لم يعلم فان علم ان الزوج مات
 أولاً وعلم ان بين موتيهما اكثر من شهرين وخمسة ايام مودة عدة
 الأمانة فعليها شهران وخمسة ايام مودة عدة الأمانة في وفاة
 الزوج فاذا مات المولى فعليها ثلاث حيض لانه مات بعد انقضاء
 عدتها من الوفاة فعليها العدة من المولى وذلك ثلاث حيض
 وان كان بين موتيهما اقل من شهرين وخمسة ايام فكذلك عليها
 شهران وخمسة ايام مودة عدة وفاة الزوج فاذا مات المولى
 لاشي عليها بموته لانه مات وهي في عدة الزوج وان علم ان المولى
 ماتت أولاً فلا عدة عليها من المولى لانها تحت الزوج فلم يكن فراشاً
 للمولى فاذا مات المولى الزوج فعليها اربعة اشهر وعشرة عدة
 الوفاة من الزوج لانها اعتقت بموت المولى وعدة الحرة في الوفاة
 اربعة اشهر وعشرة وان لم يعلم ايها ماتت أولاً فان علم ان بين
 موتيهما اكثر من شهرين وخمسة ايام فعليها اربعة اشهر وعشرة
 فيها ثلاث حيض **والفسيرة** انها اذا لم تر ثلاث حيض في هذه
 الاربعة الاشهر والعشرة شتكل بعد ذلك لانه ان مات الزوج أولاً
 فقد وجب عليها شهران وخمسة ايام لانها أمة وعدة الأمانة
 من زوجها المستوفى هذا القدر ثم مات المولى بعد انقضاء عدتها
 فوجب عليها ثلاث حيض عدة المولى وان مات المولى أولاً
 فقد اعتقت بموته ولا عدة عليها منه لانها ليست فراشاً له
 وعدة امر الولد من مولاها تجب بزوال الفرائض فلما مات
 الزوج بعد موت المولى فقد مات الزوج وهي حرة فوجب
 عليها عدة الحراير في الوفاة وهي اربعة اشهر وعشرة فاذا

في حال حبس عليها شهران وخمسة ايام وثلاث حبيس وفي حال حبس اربعة
اشهر وعشرا والشهران يدخلان في الشهر فحبس عليها اربعة اشهر
وعشرا والشهران يدخلان في الشهر فحبس عليها اربعة اشهر وعشرا
فيها ثلاث حبيس على التفسير الذي ذكرنا احتياطا وان علم ان بين
موتيهما اقل من شهرين وخمسة ايام فعليها اربعة اشهر وعشرا في قولهم
جميعا لانه لا حال ههنا لوجوب الحبيس لانه ان مات المولى او لا حبس
لرجب بموته شي لا ينافي تحت زوج فاذا مات الزوج وجب عليها اربعة
اشهر وعشرا لا ينافي تحت موت المولى وعدة الحرة في الوفاة اربعة
اشهر وعشرا وان مات الزوج او لا وجب عليها شهران وخمسة ايام
لانها امه فاذا مات المولى بعد اربع حبيس عليها شي بموته لانه مات
وهي في عدة الزوج فلم تكن فراشا فاذا في حال حبس عليها اربعة اشهر
وعشرا فقط وفي حال شهران وخمسة ايام فقط فاوجبنا الاعتدال
باكثر المدين احتياطا فاذا لم يعلم ايها مات اولي ولم يعلم ايها كمر
بين موتيهما فقد اختلف فيه قال ابو حنيفة رحمه الله اربعة اشهر
وعشرا حبس فيها وقال ابو يوسف ومحمد رحمهما الله عليها اربعة
اشهر وعشرا فيها ثلاث حبيس **وجه قولنا** انه محتمل ان الزوج مات
اولا وانقضت العدة ثم مات المولى بعد انقضاء العدة فيجب عليها ثلاث
حبيس ومحتمل ان يكون المولى مات اولي فعقدت بموته ثم مات الزوج
فيجب اربعة اشهر وعشرا فيرى اني فيها الاحتياط فيجمع بين الاربعة
والعشر والحبيس **وجه قول اي حنفية** رحمه الله قوله تعالى واذا
ينفون منكم ويذرون ارجاءا بينكم فانفسهم اربعة اشهر وعشرا
وهذا نقد بولادة الوفاة باربعة اشهر وعشرا فلا يجوز الزيادة
الا بدليل ولا ان الاصل في كل امرين خالفين لم يعلم تاريخ ما بينهما
ان حكم بوقوعهما معا كالغرق والحرق والهدم واذا حكم بموت الزوج
مع موت المولى فقد وجبت عليها العدة وهي حرة فكانت عدة الحراير
فلم يكن لاجابات الحراير الحبيس حال فلا يمكن ارجائها والله اعلم
وعلى هذا الاصل قال ابو يوسف رحمه الله اذا تزوجت امرأة ولدت
اذن مولاهما ودخل بها الزوج ثم مات الزوج والمولى ولم يعلم ايها
مات اولي ولاكم بينهما بين موتيهما فعليها حبستين في قول
اي حنفية رحمه الله وفي قول اي يوسف رحمه الله حبس عليها ثلاث حبيس
في اربعة اشهر بنا على اصله في اعتبار الاحتياط لانه محتمل ان المولى
مات اولي فنقد النكاح لموته لانها عقدت بها ونكاحا بعقدها ثم مات
الزوج وهي حرة فوجب عليها اربعة اشهر وعشرا ومحتمل ان مات الزوج ولا

مطل

وانقضت العدة ثم مات المولى بعد انقضاء العدة فعليها عدة المولى
ثلاث حبيس فوجب عليها اربعة اشهر وعشرا فيها ثلاث حبيس احتياطا
وان علم ان بين موتيهما ما لا عضو فيه حبستين فعليها اربعة اشهر وعشرا
فيها حبستين لان عدة المولى قد سقطت سواء مات اولي واخرى اذا
كان بين موتيهما ما لا حبيس فيه حبستين ووقع التردد في عدة الزوج
لان ان مات المولى اولي فعقدت نقد نكاحا بعقدها فوجب عليها
عدة الحراير بالوفاة وان مات الزوج اولي وجب عليها حبستين
يجمع بينهما احتياطا ولو خاضعت حبستين بين موتيهما فعليها
اربعة اشهر وعشرا فيها ثلاث حبيس لانها مات المولى اولي فعقدت
فنقد نكاحا فلما مات الزوج وجب عليها عدة الشهر وان مات
الزوج اولي لم مات المولى بعد انقضاء العدة فيجب عليها ثلاث حبيس
يجمع بين الشهر والحبيس احتياطا ولو اشترى الرجل زوجته
وله منها ولد فاعتقها فعليها ثلاث حبيس حبستين من النكاح
تحتجب فيها ما تحتجب المنكوحه وحبيسه من العتق لا تحتجب فيها
لانه لما اشترىها فقد فسخ نكاحها ووجبت عليها العدة
فصار رت معتدة في حق غيره وان لم تكن معتدة في حقه بدليل انه
لا يجوز له ان يزوجهما واذا اعتقها صار رت معتدة في حقه وفي
حق غيره لان المانع من كونها معتدة في حقه هو ملكه وطهرها
وقد زال ذلك بزوال ملك اليدين فزال المانع فظهر حكم العدة
في حقه ايضا فيجب عليها حبستين من فساد النكاح وبما مضى
من الاعتناق وعدة النكاح حبس فيها الاخذ **واما الحنفية الثالثة**
فانما تجب من العتق خاصة وعدة العتق لاخذ فيها فان كانت طليقا
فتلد ان يشترىها فطليقة واصح ما ينفق ثم اشترىها حل له وطهرها
وكان لها ان تزوي لان ملك اليدين سبب حل الوطى في الاصل
المانع والمودة لا ينفك مانعا لوطيها فصار كما لو جد النكاح فاذا حل
له وطهرها سقط عنها الاخذ فان خاضعت ثلاث حبيس قبل العتق ثم
اعتقها فلا عدة عليها من النكاح ويعتد في العتق ثلاث حبيس
وان لم تكن معتدة في حقه بعد الشري فهي معتدة في حق غيره بدليل
انه لا يجوز له ان يزوجهما فاذا مضت الحبيس بعد وجوب العدة بوجه
من الوجع يعتد بها فاذا اعتقها وجب عليها بالعتق عدة اخرى وهي
عدة امرأة ولد ثلاث حبيس واذا اشترى المكاتب زوجته ثم مات
وفا قادت المكاتبه ففسد النكاح قبل الموت فلا فضل ووجب عليها
العدة من فساد النكاح حبستين اذا كانت لرتلده منه وقد دخل بها

اما فماد النكاح قبل موته بلا فضل فلا ان المكاتب اذا مات وترك وقاه
 فادى حكم بعثته في اخر جزو من اجزا حياته فاذا اعتق مملوكا الان ففضل
 نكاحها **واما** وجوب العدة عليها حيثن في نكاحها فان كانت
 ولدت فعليها ثلث حيضات منها امر ولد فحيضاتها حيثن بالنكاح والعتق
 وحيضة بالعتق خاصة فان لم يترك وقا ولم تلد منه فعليها شهران وخمسة
 ايام فدخل بها او لم يدخل بها الا لم يكن ولدت منه لانه لما مات عاجزا لم يفسد
 نكاحها لانه مات عبدا فلم يملكها مات عن مكوحته وهي زوجته
 فيجب عليها شهران وخمسة ايام في الوفاة ويستوي فيه الدخول
 وعدمه لا حول لان العدة عدة الوفاة فان كانت ولدت منه سبعة وسبعين
 ولدها على نحو ما فان عجزا فعدة ثلث حيضات منها ثلث حيضات فعدة من يوم
 عتق المكاتب فان كان الا في العدة فعليها ثلث حيضات فعدة من يوم
 عتقها فمستكمل فيها شهرين وخمسة من يوم مات المكاتب لان الاصل ان المكاتب
 اذا ترك ولم يترك وقا فالكاتب الولد فادى حكم بعثته المكاتب في الحال
 ولا يستند الي ما قبل الموت من طريق الحكم لانها اذا لم يترك وقا فقد مات
 عاجزا في الظاهر فلم يحكم بعثته قبل موته مع العجز وقا حكم عبدا لا
 فيحكم بعثته لانه لم يمت بعثته فبعثته بعثته وحيث عليها الحيض بعد العتق
 بخلاف ما اذا ترك وقا لانه اذا كان له مال فله ما هو مبدل الكتاب
 ينتقل من ذمته الى المال فيخرج ظهور العجز فادى حكم بسقوط
 دين الكتاب عنه وسلامته المولى في اخر جزو من اجزا حياته فيعتق
 في ذلك الوقت وعند زفر رجة الله في الفصلين جميعا حكم بعثته
 مثل الموت ويجعل الولد ويجعل الولد اذا ادى ككسب اذا ادى عنه
 والمسئلة تعرف في موضع اخر فالا او بافتقار بعد ما انقضت العدة
 بالشهرين وخمسة ايام فعليها ثلث حيضات مستقبله لان عدة الوفاة لها
 انقضت تجدد وجوب عدة اخرى بالعتق فكان عليها ان تقعد بها
وذكر سماعه في نوادره عن محمد بن محمد الله اذا اشترى المكاتب اسوانا
 مولد منها ومات وترك وقا من ديون له اموال فعدة ثلث حيضات
 في شهرين وخمسة ايام لا في الا علم يودي الى ان فيحكم بعثته او سوى
 فيحكم بمجنون فوجب الجمع بين العدين ولو تزوج المكاتب بنت مولا
 ثم مات المولى ومات المولى وترك الوفا فجليلها اربعة اشهر وعشر
 دخل بها او لم يدخل لان النكاح عنه لا يفسد بموت المولى فاما ان
 المكاتب عن مكوحته المحرمه وحيث عليها عدة المحرم وان لم يترك وقا
 فعليها ثلث حيضات ان كان قد دخل بها وان لم يكن دخل فعدة عليها
 لانه مات عاجزا فمكحته قبل موته وانفسخ النكاح ووجب عليها العدة

بالفرقة في حال الحياة انه كان دخل بها والا فلا **واما** احكام العدة
فمنها ان لا يجوز نكاح المعتدة لقوله تعالى ولا تقربوا عتده النكاح
 حتى يبلغ الكتاب اجله قبل اي لا تقربوا على عتده النكاح وقبل اي لا
 تقربوا عتده النكاح حتى يعضى ما كتب الله عليها من العدة ولا النكاح
 بعد الطلاق الرجعي فابعد من كل وجه وبعد الثلث والبارين قاتلهم
 من وجه حال قيام العدة لقيام بعض آثاره والثابت من وجهه
 كالثابت من كل وجه في باب الحرقات احتياطيا ويجوز لصاحب العدة
 ان يتزوجها لان النكاح من الزوج لا يجب الا بالزوج لان عدة الوفاة
 انما للمنتاح للزوج لكونها باقية على حكم نكاحه من وجه فانما يظهر في
 حق المحرم على الاجنبي لا على الزوج اذا لا يجوز ان يمنع حقه حقه
ومنها انه لا يجوز للاجنبي خطبة المعتدة صريحا سواء كانت مطلقة
 او متوفاه عنها زوجها **اما** المطلقة طلاقا رجعيا فلا لها زوجة المطلق
 لقيام ملك النكاح من كل وجه فلا يجوز خطبتها كما لا يجوز قبل الطلاق
واما المطلقة ثلاثا او باينا والموت في عنها زوجها فلا نكاح حال
 قيام العدة قاتلهم من وجه لقيام بعض آثاره فيكون كالثابت من كل
 وجه في باب الحرمة ولان التصريح بالخطبة حال قيام النكاح من
 وجه وهو فوق موقف التمه ورتع حول المحرم وقد قال النبي صلى الله
 عليه وسلم من كان يؤمن بالله واليوم الآخر فلا يقرب من موانع
 التمه وقال من رتع حول المحرم يوشك ان يوقع فيه فلا يجوز التفرع
 بالخطبة في العدة اصلا **واما** التعريض بها فلا يجوز في عدة الطلاق
 ولا باسبه في عدة الوفاة **والفرق** بينهما من وجهين احدهما انه لا
 يجوز للمعتدة الخروج عن منزلها اصلا لا بالليل ولا بالنهار فلا
 يمكن التعريض على وجه لا يقف عليه الناس والاظهار بذلك
 بالحصور الى بيت زوجها قتيلا **واما** المتوفاه عنها زوجها فيباح لها
 الخروج بها را فيمكن التعريض على وجه لا يقف عليه سواها **والثاني**
 ان التعريض المطلقة اكسباب عداوة وبعض فيما بينه وبين زوجها
 اذا العدة من جهة بدليل انه اذا لم يدخل بها لا يجب العدة ومعنى
 العداوة لا تقرب بينهما وبين الميت ولا بينه وبين ورثته ايضا
 لان العدة في المتوفى عنها زوجها ليست لموت الزوج بدليل انما
 يجب قبل الدخول بها فلا يكون التعريض في هذه العدة تشبيها
 الى العداوة والبعض بينه وبين ورثته المتوفى فلم يكن به باس
والاصل في جواز التعريض في عدة الوفاة قوله تعالى ولا جناح عليكم
 فيما عرضتم به من خطبة النساء فاختلف اهل التاويل في التعريض

لزوجها وقدمات عنها فلما ان قسكن في نصيبها ان كان نصيبها من ذلك
 يكتفي به في السكنى وتستقر عن سائر الورثة من ليس بحرم لها وان كان
 نصيبها لا يكفيها او خافت على متاعها منهم فلا بأس ان تنقل وانما كان
 كذلك لان السكنى وجبت بطريق العيا وه حقا لله تعالى عليها والعيا
 تسقط بالاعذار وقد روي انه لما قتل عمر بن عبد الله بن الخطاب
 كانت في دار الاعذار **وقد روي** ان عائشة رضي الله عنها منفلتة اختها
 امر كلثوم بنت ابى بكر لما قتل طلحة فدل ذلك على جواز الانتقال للعدو
 واذا كانت تقدر على اجرة القدر المنزل في مدة الوفاة بلا عذر
 فلا تسقط عنها العيا وه كالمستقيم اذا قدر على سائر الاطباء وصدته
 وجب عليه الشيكول وان لم يقدر لاجب لعذر العدم كذا هوها واذا
 انتقلت للعدو يكون سكنها في البيت الذي انتقلت اليه بمنزلة كونها
 في المنزل الذي انتقلت منه في حرمة الخروج عنه لان الانتقال من
 الاول اليه كان لعذر فصار المنزل الذي انتقلت اليه كان منزلا
 من الاصل فلزمها المقام فيه حتى تنقضي العدة وكذا ليس للمعتدة
 من طلاق ثلاث او باين ان تخرج من منزلها الذي تعد فيه الى سفر
 اذا كانت معتدة من نكاح صحيح وهى الصفات التي ذكرناها ولا
 يجوز للخروج ان يسافر فيها ايها لقوله تعالى ولا يخرجن الا ان
 ياتين بها حشده وقوله هن كناية عن المعتدات لان الزوجية
 قد زالت بالثلاث والباين فلا يجوز له المسافرة بها وكذا المعتدة
 من طلاق رجعي ليس لها ان تخرج الى سفر سوا كان سفر حج وعبادة
 او غيره ذلك لا يمنع زوجها ولا محرم غيره حتى تنقضي عدتها او
 يراجعها لقوله تعالى ولا يخرجن من غير فصل بين خروج وخروج
 لما ذكرنا ان الزوجية قائمة لان ملك النكاح قائم فلا يباح لها
 الخروج ولا ان العدة منعت من اصل الخروج فلا يمنع من خروج
 مديد وموال الخروج الى السفر اولى وانما استوي فيه سفر الحج
 وغيره وان كان حج الاسلام فوضعا لان المقام في منزلها واجب
 لا يمكن تداركه بعد انقضاء العدة وسفر الحج واجب لا يمكن تداركه
 بعد انقضاء العدة لان جميع العدة وقتها مكان تقدم واجب
 لا يمكن تداركه بعد الفوت جمعا بين الواجبين فكان اولى
 وليس لزوجه ان يسافر فيها عند احكامها بالثلاثة وقال
 زفر رحمه الله له ذلك **واختلف** مشايخنا في خروج قول زفر
 قال بعضهم انما قال ذلك لانه قد ثبت من اصل احكامها ان الطلاق
 الرجعي عدم في حق الحكم قبل انقضاء العدة فكان الحال قبل الرجوع

في خروجها
 من بيتها

وبغيرها

ونقد لها سوا وقال بعضهم انما قال ذلك لان المسافرة لها رجعة عنده
 دلالة **ووجهه** ان اخراج المعتدة من بيت العدة حرام فلو لم يكن من قصد الرجعة
 لم يسافر فيها طاهرا بخروجها عن الحرم فيجعل المسافرة بها رجعة دلالة على
 لاسره على الصلاح صيانة له ولها جعلنا القبلة والبر عن شيوخ
 كذا هذا **ولما** قوله تعالى ولا يخرجن الا ان ياتين بها حشده مبيحة
 الا خروج عن الاحواج والنساء عن الخروج **وبه** تبين فساده الصحيح
 الاول لا فانصر كتاب الله تعالى بما يقتضي حرمة اخراج المعتدة وان كان
 ملك النكاح قائما في الطلاق الرجعي فيترك القياس في مقابلته النص
 والية اشار ابو حنيفة رحمه الله تعالى روي عنه انه قال لا يسافر فيها
 ليس من قبل انه غير زوج ومزوج وهو بمنزلة المحرم لكن الله
 تعالى قال لا يخرجوهن من بيوتهن ولا يخرجن واما الخروج الثاني
 وموقوله ان مسافرة الزوج بها دلالة الرجعة بخروجها عن الحرم
 فمنوع وما ذكرنا ان الطاهرا انه يريد الرجعة بخروجها عن الحرم فذلك
 فيما كان النكاح في المحرم طاهرا لما فيها كان حنيا فلا حرمة اخراج
 المعتدة عن طلاق رجعي مع قيام ملك النكاح من كل وجه مما عني
 عن الفقهاء فضلا عن العوام فلا يثبت الامتناع عنه من طريق الدلالة
 سيما ان الخلافة ثابت فيها اذا كان الزوج يقول ان لا يراجعها نصا
 ولا معيارا لدلالة مع الصحيح بخلافها واذا التمكن المسافرة بها
 دلالة الرجعة فلو اخذوها لا يخرجها مع قيام العدة وهذا
 حرام بالنص وقد قالوا فيمن خرجت بحرمه فطلعت الزوج
 وبيتها وبين معتدتها اقل من ثلاثة ايام انها ترجع وتصبر
 بمنزلة المحض لانها صارت ممنوعة من المحض المضي في جميعها كان
 العدة فاما اذا راجعها الزوج فقد بطلت العدة وعادت
 الزوجية فحازا السفر بها ويستوي الجواب في حرمة الخروج
 والاخراج الى السفر وما دون ذلك نحو ما قلنا لان النهي
 عن الاخراج والخروج في نفسه الى ما دون السفر اخف الحجة
 الخروج او الاخراج في نفسه واذا اخرج الرجل رفيع امراته
 مسافرا فطلعت في بعض الطريق او مات عنها فان كان بينهما
 وبين معتدتها الذي خرجت منه اقل من ثلاثة ايام فصاعدا
 رجعت الى مصرها لا ياتى او مضت لا تحتاج الى ان يسافر وهي
 معتدة ولو رجعت ما احتاجت الى ذلك فكان الرجوع اولى
 كما اذا طلقت في المصروفها رجعت اليها نقودا الي بيتها كذا هذا
 وان كانت بينها وبين مصرها ثلاثة ايام فصاعدا وبينها وبين

وبين مقصدها اقل من ثلاثة ايام فانها تصني لا نه ليس في المصفي انشا سفر
وفي الرجوع انشا سفر والمعتد به ممنوعة عن السفر وسوا كان الطلاق
في موضع لا يصلح للاقامة كالطفازة ونحوها او في موضع يصلح لها كالمصر
ونحوه وان كان بينهما وبين مقصدها ثلاثة ايام وبين مقصدها
ثلاثة ايام فانها تصني لا نه ليس في المصفي انشا سفر وفي الرجوع انشا
سفر والمعتد به ممنوعة عن السفر وسوا كان الطلاق في موضع لا يصلح
للاقامة كالطفازة ونحوها او في موضع يصلح لها كالمصر ونحوه وان كان
بينها وبين مقصدها ثلاثة ايام وبينها وبين مقصدها ثلاثة
ايام فصفا ودا فان كان الطلاق في الطفازة او في موضع لا يصلح للاقامة
بان خافت على نفسها او مفاعها فهي بالخيار ان شاء الله مصت وان شئت
رجعت لانه ليس بلحدها ولا ولي من الاخر سوا كان معها محرما او لم
يكن واذا عادت او مصت بغيره او في المواضع التي تصلح للاقامة
في مقصدها الرجوع بها اقامت فيه واعتدت ان لا يرجع محرما يلا
خلاف وان وجدت فكذلك عند اي حنيفه رحمه الله لانه لو وجد
الطلاق ابتداء لكان لا يجوز ان يتجوزا هذه وان وجدت محرما
فكذلك عند اي حنيفه رحمه الله لانه لو وجد الطلاق ابتداء لكان
لا يجوز وان وجدت محرما فكذلك اذا وصلت منه وان كان الطلاق
في المصر او في موضع يصلح للاقامة اختلف فيه قال ابو حنيفة
رحمه الله يقيم فيه حتى تنقضي عدتها ولا يخرج بعد انقضاء عدتها
الا مع محرما كانا وغيره وقال ابو يوسف ومحمد رحمهما الله
ان كان معها محرما مصت على سفرها **وجه قولهما** ان حرمة
الخروج ليس لاصل العدة بل لكان السفر دليل انه يباح لها الخروج
اذا لم يكن بين مقصدها ومنزلها مسيرة ثلاثة ايام وسعوا وان
الحرمة الثابتة للعد لا تختلف بالسفر وغير السفر واذا كانت
الحرمة لمكان السفر سقط بوجود المحرم **وجه قول اي حنيفه**
ان العدة مانعة من الخروج والسفر في الاصل الا ان الخروج الي
ما دون السفر ههنا سقط باعتباره لانه ليس بخروج مبتدأ بل
هو مبني على الخروج الاول فلا يكون له حكم نفسه بخلاف الخروج
من بيت الزوج لانه خروج مبتدأ فاذا كان من الجانبين جميعا
مسيرة سفر كانت منسية للخروج باعتبار السفر فيقتضيه وله التحريم
وما حرر لاجل العدة لا يسقط بوجود المحرم **واما المعتد في النكاح**
الفاسد فلما ان يخرج لان احكام العدة مرتبة على احكام النكاح
بل هي احكام النكاح السابق في الحقيقة بحيث بعد الطلاق والوفاء

والنكاح الفاسد لا يبيد المنع من الخروج فكذلك العدة الا اذا سفلها
الزوج لخصيص ما به فله ذلك واما الامة والمديرة وامر الولد
والكاتب والمستسماه على اصل اي حنيفه فيخرج من بين ذلك كله
من الطلاق والوفاء اما الامة فلما ذكرنا ان حال العدة مبنية على
حال النكاح ولا يلزمها المقام في منزل زوجها في حال النكاح كذا في
حال العدة ولا زال الحدة حق المولى فلو منعها من الخروج لا يطلنا
حق المولى في الحدة من غير رضا وهذا لا يجوز الا اذا بواها
مولاها منزل لا يفسد لا يخرج ما دامت على ذلك لا نه رضي بسقوط
حق نفسه وان اراد المولى ان يخرجها فله ذلك لان الحدة هي
للمولى واما كانت احكامها للخروج والمصير ان يسترد الفارجه
ولما ذكرنا ان حال العدة معتد به حال الزوج مرتبة عليها
ولو بواها المولى في حال النكاح كان للخروج ان يمنعها من الخروج
حتى يبيد المولى فكذلك في حال العدة **وروي** بن سماعه عن
محمد بن جهم الله في الامة اذا طلقها زوجها وكان المولى مستغنيا
عن خدمتها فلما ان يخرج وان لم يرضها لانه قال اذا حاز لها
ان يخرج باذنه حاز لها ان يخرج بكل وجه الا ترى ان حرمة الخروج
لحق الله تعالى فلو لم يرضها لم تسقط باذنه وكذلك اكد به لما قلنا
ويكون ذلك امر الولد اذا طلقها زوجها او مات عنها لانه امة
المولى وكذلك اذا عتقت او مات عنها سبدها فلما ان يخرج
لان عدتها عدت ولم يفتك كالمكوبة نكاحا فاسدا **واما**
المكوبة المكاتبه فلان سقايتهما في حق المولى اذ بها يصل المولى
الي حقه فلو منعها من الخروج لتعذرت عليها السقاية
والمحقق لبعضها بمنزلة المكاتبه عند اي حنيفه رحمه الله
وعند ما حرة ولو اعتقت الامة في العدة يلزمها فيما بقي من
عدتها ما يلزم الحرة لان المانع من الخروج قد زال **واما**
الصغيرة فلما ان يخرج من منزلها اذا كانت الفزقة لارحمة
فيها سوا ذلك لها امر ما ذل لان وجوب السكنى في البيت
المعتد لحق الله تعالى وحق الزوج وحق الله تعالى لا يجب على
الصبي وحق الزوج في حفظ الولد ولا ولد منها وان كانت
الفزقة رجعية فلا يجوز لها الخروج بغير اذن الزوج لا تبارز
فلما له ان ياذن لها بالخروج وكذا القنونة لها ان يخرج من
منزلها لا لها غير مخاطبة كالصغيرة الا ان تزوجها ان يمنعها
من الخروج لخصيص ما به بخلاف الصغيرة فان الزوج لا يملك

منها لان المنع في حق المجهونه لصيانه المالا لا احتمال الحمل والصغيرة لا قبل
 والمنع من الطلاق الرجعي لكونها زوجة له **واما** الكتابية فلما ان تخرج لان
 السكنى في العدة حتى تنقضي من وجه فتكون عاونة من هذا الوجه
 والكفا لا يجادلون بشر اربع هي عبادات الا اذا استعها الزوج من
 الخروج لتخصين ما به لان الزوج حقا في العدة وموصيانه ما به
 عن الاختلاط فان اسلمت الكتابية في العدة لزمنها فيها بقي من عدها
 ما يلزم المسئلة لان المانع من الضرر هو الكفر وقد زال بالاسلام
 وكذلك المجوسية اذا استلزم زوجها وابيت الاسلام حتى وقعت الفرقة
 ووجبت العدة بان كان الزوج قد دخل بها لها ان تخرج لما قلنا الا اذا
 اراد الزوج منعها من الخروج لتخصين ما به فاذا طلب ذلك منها يلزمها
 لان حق الانسان بحب ابقاؤه عند طلبه ولو قتلت المسئلة من زوجها
 حتى وقعت الفرقة **وهي** العدة بان كان الزوج قد دخل بها
 لها ان تخرج لما قلنا الا ان هذا اذا اراد الزوج منعها من الخروج
 لتخصين ما به فاذا طلب ذلك منها يلزمها لان حق الانسان
 بحب ابقاؤه عند طلبه ولو قتلت المسئلة من زوجها حتى وقعت
 الفرقة ووجبت العدة اذا كان بعد الدخول فليكن لها ان تخرج من
 منزلها لان السكنى في العدة هي حق الله تعالى وهي محاطة
 بحقوق الله تعالى **واما** بعد انقضاء العدة فلما ان تخرج الى مسيرة
 سفر لا تحرم ولا لها تحتاج الى ذلك فلو شرط له المحرم اتفاق
 الامر عليها وهذا لا يجوز ولا يجوز لها ان تخرج الى مسيرة سفر
 الا مع المحرم **والاصل** فيه ما روي عن رسول الله صلى الله عليه وآله
 انه قال لا تنكحوا النساء فوق ثلاثة ايام الا ومعهن زوجة ملوكة
 محررة منها وسوا كان المحرم من النسب او الرضاخ او المصاهرة
 لان النكاح وان ورد في الرحم المحرم فالمقصود هو المحرمية
 ومحرمة المناكحة بينهما قبل التاميد وقد وجد فكان النكاح
 في ذي الرحم المحرم والله في المحرم بلا رحم دلالة **ومنها**
 وجوب الاحداد على المعتدة **والكلام** في هذا الحكم يتبع في ثلاث
 مواضع **احدها** في تفسير الاحداد **والثاني** في بيان الاحداد
 واجب في الجملة **اولا والثالث** في بيان شرائط وجوبه **اما الاول**
 فالاحداد في اللغة عناية عن الامتناع من الزينة يقال احدت
 المرأة على زوجها وحده اي امتنعت من الزينة وهي ان تحتجب
 بالطيب والبس المطيب والمصفر والمزهر وتحتجب الدهن والحل
 ولا تحتجب ولا تمشط ولا تلبس حليا ولا تنسوف **اما** الطيب فلما

روت امر سلمه ان النبي صلى الله عليه وسلم نهي المعتدة ان تحتجب بالحنا
 وقال الحنا طيب فيدل على وجوب اجتناب الطيب ولان الطيب في
 الحنا والنهي عن الحنا يكون نهيا عن الطيب دلالة كما نهي عن التانيف
 نهي عن الضرب والقتل دلالة وكذا البس الثوب المطيب والمصفر
 بالمصفر والمزهر دلالة راحة طيبه فكان كالطيب **واما** الدهن
 فلما فيه من زينة الشعر وفي الحنك زينة العين ونهيا حرم على المحرم
 جميع ذلك وهذا في حال الاختيار فاما في حال الضرورة فلا بأس
 به بان اشكت عينها فلا بأس ان تكحل او اشكت راسها فلا بأس ان
 تصير فيه الدهن او لم يكن لها الا ثوب مصبوغ فلا بأس ان تلبسه
 لكن لا تقصده الزينة لان موضع الضرورة مستثناة وقال ابو
 رحمه الله لا بأس ان تلبس العصب والحز لا يجوز ذكر في الاصل
 وقال ولا تلبس عصبا ولا خراطة من به لان الحز والعصب قد
 يلبس للزينة وقد يلبس للحاجة والله فاعترف به القصد فان
 يقصد به الزينة لم يحز وان لم يقصد حاز **واما** الثاني وهو بيان
 انه واجب امر **فقول** وبالله التوفيق لا خلاف بين الفقهاء في
 انه عزم ان المفقو في عمنار زوجها يلزمها الاحداد وقال نفاة القبا
 لا احداد عليها وهم محجوجون بالاخاوية واجماع الصحابة رضي الله
اما الاحاوية **فمنها** ما روي ان امر حبيبه لما بلغها موت ابها الى نفيان
 انتظرت ثلاثة ايام ثم دعت بطيب وقالت مالي الي الطيب من حاجة
 لكني سمعت النبي صلى الله عليه وسلم يقول لا يحل لامرأة تؤمن بالله
 واليومر الا حزا ان تحمد علي ميت فوق ثلاثة ايام الا علي زوجها اربعة
 اشهر وعشرا **وروي** ان امرأة مات زوجها فحالت الى رسول الله صلى
 الله عليه وسلم تسقا ذنه في الانتقال فقال لها رسول الله صلى الله
 عليه وسلم ان احديكن كانت تمكث في شرا حلايتها الى الحول ثم تخرج
 فتلقى البعده افلا اربعة اشهر وعشرا فدل الحديث ان عدهن من قبل
 نزول هذه الآية كانت حولا وانظر كن في شرا حلاهن مدة الحول
 ثم انسخ ما زاد على هذه المدة وبقي الحكم قويا بقي على ما كان قبل النسخ
 وهي ان تمكث المعتدة هذه المدة في شرا حلايتها وهذا تفسيره
 الاحداد **واما الاجماع** فانه روي عن جماعة من الصحابة رضي الله عنهم
 منهم بن عمر وعيايشه وام سلمة وغيرهم مثل قولنا وهو قول السلف
 واختلف في المطلقه ثلاثا او باينا قال اصحابنا يلزمها الاحداد وقال
 الشافعي رحمه الله لا يلزمها الاحداد **وجه قوله** ان الاحداد في المنصوص
 عليه انما واجب للحز الزوج ناسفا على ما فاتها من حسن العشرة وادامة

النقطة الى وقت الموت وهذا المعنى لم يوجد في المطلق لان الزوج او حشها
بالفرقة وقطع الوصلة باختياره ولم يمت عنها فلا يلزمها التمسك
ولما ان الاحد اذا انا وجب على المتوفى عنها زوجها النكاح الذي
هو نكاح في الدين خاصة في حقها طافيه من قضا شهرتها وعفتها عن الحرام
وصيانة نفسها عن الحلال به ورا لنفقة وقد انقطع ذلك كله بالموت
فلزمها الاحداد اظهرها للمصيبة والحزن وقد وجد هذا المعنى
في المطلقة الثلاث والمباينة فيلزمها الاحداد **وقوله** الاحداد
في عدة الوفاة وجب لخلق الزوج لا يستقيم لانه لو كان لخلق الزوج
لما زاد على ثلاثة ايام كما في موت الاب **واما** الثالث في شرايط
وهي ان تكون المعتدة بالعدة عاقله مسلمة من نكاح صحيح سواء كانت
متوفى عنها زوجها او مطلقة ثلاثا او باينة فلا يجب على الصغيرة
والكافرة كسائر العبدات البتة من الصوم والصلاة وغيرهما
بخلات العدة فانها اسم لمعنى زمان وذا الاختلاف بالاسلام والكفر
والصغر والكبر على ان بعض اصحابنا قالوا لا يجب عليهما العدة وانما
يجب عليهما ان لا يتزوجا ولا احدا على امر الولد اذا اعتقها مولاهما
او ماتت عنها لا انها تعتد من الرطي كالنكوحه نكاحا فاسدا ولا
حداد على المعتدة من نكاح فاسد وكذا عليهما ولا احدا على
المطلقة طلاقا رجعيا لانه يجب اظهار المصيبة على فوت نعمة النكاح
والنكاح بعد الطلاق الرجعي غير ثابت بل هو قائم من كل وجه فلا
يجب الحداد بل يستحب لها ان تتزين لتحسن في عين الزوج فبراجعها
ولا احداد في النكاح الفاسد لان النكاح الفاسد ليس نعمة في الدين
لانه معصية ومن المحال الحجاب اظهار المصيبة على فوات المعصية
بل الواجب اظهار السرور والفرح على فواتها **واما** الحرية فليست
بشرط لوجوب الحداد ويجب الاحداد على الامه والمدره وام الولد
اذا كان لها زوج ماتت عنها او طلقها والمكاتبه والمستنصاه لان
ما يجب له الحداد لا يختلف بالرق والحرية فكانت الامه فيه كالحره
ومنها وجوب النفقة والسكنى ومومونة المسكن لبعض المعتدات
دوني بعض **وحلة الكلام** فيه ان المعتدة اما ان كانت عن طلاق
او عن فرقة يعتبر طلاق **واما** ان كانت عن وفاة لا يحلوا من ان
يكون معتدة من نكاح صحيح او فاسد او ما هو في معنى النكاح الفاسد
فان كانت معتدة من نكاح صحيح عن طلاق فان كان الطلاق
رجعيا فلها النفقة والسكنى بلا خلاف لان ملك النكاح قائم فكان
الحال بعد الطلاق كالحال قبله ولم يذكر من دلائل احزان كان

الطلاق ثلاثا او باينة فلها النفقة والسكنى ان كانت حاصلا بالاجماع لقوله
تعالى وان كن اولات حمل فانتقوا عليهن حتى يوضعن حملهن وان كانت حايلا
فلها النفقة والسكنى عند اصحابنا رحمهم الله وقاله الشافعي رحمه الله
لها السكنى ولا نفقة لها وقاله بن ابي ليلى لا نفقة لها ولا سكنى **هـ**
واحتمل بقوله تعالى وان كن اولات حمل فانتقوا عليهن حتى يوضعن حملهن
حصن الحامل بالامر بلا اتفاق عليها فلو وجب الاتفاق على غير الحامل
لنظروا في تخصيص **وي** عن قاطبه بنت قيس انها قالت طلقت زوجي ثلاثا
فلما جعل لي النبي صلى الله عليه وسلم نفقة لم لا سكنى ولان النفقة
تجب بالملك وقد زال بالثلاث والباين الا ان الشافعي رحمه الله يقول
عرفت وجوب السكنى في الحامل بالنفس بخلاف التماس **ولما**
قوله تعالى اسكنوهن من حيث سكنتم من وجهكم وفي قراءة مسعود
اسكنوهن من حيث سكنتم وانتقوا عليهن من وجهكم ولا اختلاف بين
القرايتين لكن احدهما يفسر لاخرى كقوله والسارق والسارقة
فاقطعوا ايديهما وقرا بن مسعود ايها الضميمة وليس ذلك اختلاف القراء
بل قرأته تفسير القراء الظاهره كذا هذا ولان الامر بالاسكان
امر بالاتفاق لا بها اذا كانت محبوسة ممنوعة عن الخروج لا يتدرجا
اكتساب النفقة فلو لم يكن نفقتها على الزوج ولا مال لها لم يكن
اوصاف الامر عليها وعسر وهذا لا يجوز بقوله تعالى لينفق ذو سعة
من سعته ومن قدر عليه رزقه فالينفق مما آتاه الله من غير فضل
بينما قبل الطلاق وبعد في العدة ولان النفقة قبل الطلاق انما
وجبت لكونها محبوسة عن الخروج والبر والحق الزوج وقد بقي ذلك
الاحتباس بعد الطلاق في حال العدة وبانها باضا مرقق الشرع
اليه لان الاحتباس قبل الطلاق كان حقا للزوج على المخلوص وبعد
الطلاق تغلق به حق الشرع حتى لا يباح لها الخروج وان اذن الزوج
لها بالخروج فلما وجبت به النفقة قبل التاكيد فلان يجب بعد التاكيد
اولي **واما** الاية ففيها امر بالاتفاق على الحامل وانه لا يبقى وجوب
الاتفاق على غير الحامل ولا توجه ايضا فيكون مسكوتا موقوف
على قيامه له ليل قد قام دليل الوجوب وهو ما ذكرنا **واما**
حديث قاطبه بنت قيس فقد رده عمر رضي الله عنه **قال** فانه روى انها
لماروت ان رسول الله صلى الله عليه وسلم لم يجعل لها سكنى ولا نفقة
قال عمر رضي الله عنه لا تدفع كتاب ربنا ولا سنة نبينا ولا حد يقول
امرأة لعليها نسيت او نسيت لها سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم
يقول لها السكنى والنفقة **وقول** عمر رضي الله عنه لا تدفع كتاب ربنا

عتقل انه اراد به قوله تعالى اسكنوهن من حيث سكنتم من وجه كره
 ولا نفقوا عليهن من وجه كره كما هو قراءة بن مسعود ويكون هذا قراءة عمر
 ايضا ومحتفل انه اراد به قوله تعالى ذو سعة من سعته ومن قدر
 عليه رزقه فالينفق مما اناؤه الله مطلقا ومحتفل انه اراد بقوله
 لا تدع كتاب ربنا في السكنى خاصة وقوله اسكنوهن من حيث سكنتم
 من وجه كره كما هو القراءة الظاهرة واراذا بقوله وسنة نبينا ما روي
 عنه انه قال سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول لقوله
 النفقة والسكنى ومحتفل ان يكون عند عمر بن الخطاب قراءة رفعته
 وبقي حكمها فاراذا بقوله لا تدع كتاب ربنا تلك الآية كما روي عنه
 في باب الزنا اننا كنا نلتوا في سورة الاحزاب السج والسيخه
 اذا رزينا فارجموهما نكالا من الله والله عزيز حكيم ثم رفعت التلاوة
 وبقي حكمها كذا هي هنا وروي ان زوجها اسامة بن زيد كان اذا
 سمعها تتحدث بذلك حصنها بكل شيء في يده وروي عن عائشة رضي
 عنها انها قالت لها لقد سمعت الناس بهذا الحديث واقل احوال
 انك والصحابة على راي الحديث ان يوجب طعنا فيه ثم قد قيل في رواية
 انها كانت تهدوا على احمائها اي تحش عليهن باللسان من قولهم نذرت
 على فلان اي تحشت عليه اي كانت تطيل لسانها عليهن بالتحش فقلها
 رسول الله صلى الله عليه وسلم الي بيت ابن امر مكتوم ولم يجعل لها
 نفقة ولا سكنى لانها صارت كالناشرة اذا كان سبب الخروج منها
 وهذا نقول فيمن خرجت من بيت زوجها في عدتها وكان منها سبب
 او جهل الخروج انها لا تستحق النفقة ما دامت في العدة بيت غير
 الزوج وقيل ان زوجها كان غائبا فلم يقض لها بالنفقة والسكنى
 على الزوج لعيبه اذ لا يجوز القضاء على الغائب من غير ان يكون
 عنه خصم حاضر **فان قيل** روي ان زوجها خرج الى الشام وقد
 كان وكل اخاه **فالجواب** انه انا وكله بطلاقها ولم يركله
 بالخصومة وقولنا ان النفقة تجب لها بمقابلة الملك ممنوع فان
 للملك صنفان اخر وهو المهر على ما ذكرنا فالتجرب بالاحتباس وقد
 بقي بعد الطلاق الثلاث والباقي فبقي النفقة وسوا كانت المفقة
 عن طلاق كبيره او صغيره مسئلة او كتابه لان ما ذكرنا من الدلائل
 لا يوجب الفصل ولا نفقة ولا سكنى لئلا يمتنع المعتدة عن طلاق
 اذا لم يزوجها المولى بيتا لانه اذا لم يزوجها بيتا فحق الحبس لم
 يثبت للزوج **الا ترى** ان لها ان تخرج فان كان المولى قد بواها بيتا
 فلها النفقة والسكنى لثبوت حق الحبس للزوج وكذا لك المدبرة

وامر بالولد اذا اطلقها وبواها المولى بيتا او لم يزوجها لان كل واحد منها
 امه وكذا المكاتب والمستساعه على اصل اي حنيفه رحمه الله فان اعتقت
 ام الولد او مات عنها مولاهما فلا نفقة لها ولا سكنى لا بفاجر محرم
 الا ترى ان لها ان تخرج فلا تجب لها النفقة ولا السكنى كما لعنده من كاح
 فاسد لان عدتها كعدة المنكوحه نكاحا فاسدا هذا اذا كانت معتدة
 عن طلاق من كاح صحيح فان كانت معتدة من كاح فاسد فلا سكنى
 لها ولا نفقة لما ذكرنا ان حال العدة معتبره بحال النكاح ولا سكنى
 ولا نفقة في النكاح الفاسد فكذا في العدة منه هذا اذا كانت
 معتدة عن طلاق فان كانت معتدة عن فرقة بغير طلاق ونكاح
 صحيح فان كانت الفرقة فيه قبله فلها النفقة والسكنى كيف
 ما كانت الفرقة وان كانت من قبلها فان كانت بسبب ليس بنفسه
 كالامه اذا اعتقت وانما وجبت نفسها وامرأة العنين اذا اختارت
 الفرقة فلها السكنى والنفقة فان كانت بسبب هو معصية
 كالمسلة قبلت بن زوجها بشهوة قالوا لا نفقة لها ولها السكنى لان
 السكنى فيها حق الله تعالى وهي مسئلة مخاطبة بحقوق الله تعالى
 واما النفقة فتجب حقا لها على الخلوص فاذا وقعت الفرقة من
 قبلها بغير حق فقد ابطلت حق نفسها بخلاف المعتقة وامرأة
 العنين لان الفرقة وقعت من قبلها بحق فلا تستقط النفقة
 هذا اذا كانت معتدة عن طلاق او عن فرقة بغير طلاق فان
 كانت معتدة عن وفاة فلا سكنى لها ولا نفقة في مال الزوج سواء
 كانت حايلا او حاملا لان النفقة في باب النكاح لا تجب لعقد
 النكاح دفعة واحدة كالمهر وانما تجب شيئا فشيئا على حسب
 مرور الزمان فاذا مات الزوج انتقل ملك امواله الى ورثته
 فلا يجوز ان تجب النفقة والسكنى في مال الوارث وسوا كانت حرة
 او امه كبيره او صغيره مسئلة او كتابه لان الحرة المسلة
 الكبيره لم تستحق النفقة والسكنى في عدة الوفاة وهو لا ولي
 وكذا المعتدة من نكاح فاسد في الوفاة لا سكنى لها ولا نفقة
 لانها لا يستحقان في النكاح الصحيح في هذه العدة فبان النكاح
 الصحيح اولى **ومنه** ثبوت النسب اذا حيا بولد **والكلام**
 في هذا الحكم يقع في موضعين **الاول** بيان ما يثبت فيه نسب
 المعتدة **والثاني** في بيان ما يثبت به من الحجة اي بظهره
اما الاول فالأصل فيه ان اقل مدة الحمل ستة اشهر لقوله تعالى
 وحمله وفصاله ثلاثون شهرا جعل الله مدة الحمل ثلاثون شهرا وفصال

مطل

حيثما جعل الفصال وهو النكاح ما بين بقوله تعالى وفصاله في عامين
فثبت في كل سنة اثنتي عشرة اشهر وهذا الاستدلال عن ابن عباس رضي الله عنه فانه روي
ان رجلا تزوج امرأة فجات بولد لستة اشهر ثم عثمان بن مخرمة فقال بن عباس
اما انما لو خاصمتكم بكتاب الله تعالى لمصمتكم قال الله تعالى وحمله وفصاله
ثلاثون شهرا وقال وفصاله في عامين اشار الى ما ذكرنا قوله ان اقل مدة
الحمل ستة اشهر واكثرها سنتان عندنا وعند الشافعي رحمه الله اربع سنين
وهو مجموع حديث عائشة الهاقالت لا يبقى الولد في رحم امه اكثر من
سنتين ولو بفلكة مغزل وروي ولو بفركة مغزل وانما ههنا قالت
ذلك سمعا من رسول الله صلى الله عليه وسلم لان هذا باب لا يدرك
بالرأي والاجتهاد ولا يظن بها الهاقالت ذلك جزافا ومخرقاتين
السماع **واصل اخر** ان كل مطلقة لم يلزمها العدة بان لم يكن مدخولا
بها فنسب ولدها لا يثبت من الزوج الا اذا علم يقينا انه منه وهو ان
يجي به لاقل من ستة اشهر وكل مطلقة وجبت عليها العدة فنسب ولدها
يثبت من الزوج الا اذا علم يقينا انه ليس منه وهو ان يجي به لاكثر
من سنتين وانما كان كذلك لان الطلاق قبل الدخول يوجب انقطاع
النكاح بجميع علاقته فكان النكاح من كل وجه زائلا بيقين وما زال
بيقين لا يثبت الا بيقين مثله فاذا جات بولد لاقل من ستة اشهر من
يوم الطلاق فقد ثبتنا ان العلوق وجد في حال الفراش وانه وطبها
وهي حامل منه اذا محتمل ان يكون بوطيها/ طلاق لان المرأة لا تلد
لاقل من ستة اشهر فكان من وطى وجد على فراش الزوج وتكون العلوق
في فراشه بوجوب ثبوت النسب منه واذا جات به لستة اشهر فصاعدا
لم يستيقن بكونه مولودا على الفراش لاحتمال ان يكون بوطي بعد الطلاق
والفراش كان زائلا بيقين فلم يثبت مع الشك **وعلى هذا** اعرج ما اذا
طلق امرأته قبل الدخول بها فجات بولد لاقل من ستة اشهر من طلقها
انه يلزمه لتيقننا بالعلوق حال قيام النكاح واذا جات به لستة
اشهر واكثر لا يلزمه لعدم التيقن بذلك وليستوي في هذا الحكم
ذوات الاقرا وذوات الاشهر واما ان كانت بانقضاء عدتها اول فقره
كل امرأة تزوجها فهي طالق فتزوج امرأة فطلقت فجات بولد انما
ان جات لستة اشهر من وقت النكاح يثبت النكاح النسب لانها اذا جات
به لستة اشهر من وقت النكاح كان لاقل من ستة اشهر من وقت الطلاق لان
الطلاق يقع عقب النكاح لان المخالف اوقعه كذلك **الا ترى** انه قال في
والفراش لا يثبت بل تراخي وقال في زوجه الله لا يثبت النسب **وروي** ان محمد
كان يقول مثل قوله ثم رجع وجه قول **فر** رحمه الله ان اثبات النسب يعتمد

بعد

امكان الوطى ولم يوجد اذ ليس بين الطلاق والنكاح زمان يسع فيه الوطى
بل كما وجد النكاح وقع الطلاق عقبه بلا فصل فلا يتصور الفصل ولا
يثبت النسب **وانا نقول** يمكن نظوره بان كان غنا لمرأة فدخل عليه
الرجل فتمزجها وهو يسمعون كلامه وانزل من ساعته واذا انصرف الوطى
فالنكاح قائم مقام الوطى المنزل عند نظوره شرعا لقوله صلى الله عليه
وسلم الولد للفراش واذا جات به لاقل من ستة اشهر من وقت النكاح
لا يثبت النسب لانه علم يقينا انه لوطي وحده قبل النكاح ثم اذا جات به
لستة اشهر من وقت النكاح جازي يثبت النسب بحسب نكاح الزوج مهر كامل
كذا ذكر في ظاهر الرواية لانها جازت في حكم المدخول بها وذكر ابو يوسف
في الامامي ان القياس انجب عليه مهر ونصف مهر نصف مهر بالطلاق
قبل الدخول ومهر كامل بالمدخول **وجه** ان جعل الطلاق واقعا
كما تزوج بحسب نصف المهر او جود الطلاق قبل الدخول لم يجعل واطيا
بعد الدخول بناء على ان العلوق ان الطلاق غير واقع لانه بري ان
تعلق الطلاق بالملك لا يصح كما هو مذهب الشافعي رحمه الله
فنسب المهر بهذا الوطى ويثبت النسب لان المسئلة مخند فيها فلا
يكون فعله زنا الا ان ابي حنيفة رحمه الله استحسن وقال لا يجب
الا مهر واحد لانها كالمدخول بها من طريق الحكم فثبتا كذا المهر وان
طلقها بعد الدخول بها فجات بولد بحملة الكلام فيه ان يقال ان المعتدة
لا تخلو اما ان كانت معتدة عن طلاق او عن غيره من اسباب العزقة واما
ان كانت معتدة عن وفاة وكل واحدة منهما لا تخلو اما ان كانت من ذوات
الاقرا او من ذوات الاشهر واما ان كانت اقوت بانقضاء عدتها اول فقره
فان كانت معتدة عن طلاق فالطلاق لا يخلو اما ان كانت من ذوات
الاقرا يكون باينا واما ان يكون رجعي فان كان باينا وهي من ذوات الاقرا
ولم تكن اقوت بانقضاء العدة فجات بولد فان جات به الى سنتين من طلقها
لزومه لانه محتمل ان يكون العلوق من وطى حادث بعد الطلاق ومحتمل
ان يكون من وطى وجد في حال قيام النكاح وكانت حايلا وقت الطلاق
لان الولد يثبت في البطن الى سنتين بالاتفاق وهذا الظاهر الاحتمالين
اذا ظاهر من حال المسئلة ان لا يتزوج في العدة وحمل امورا المسلمين
على السداد والاصلاح واجب ما امكن فيحل عليه او يقول النكاح كان
قايما بيقين والفراش كان ثابتا لقيام النكاح والاثبات بيقين لا يخلو
الا بيقين مثله فاذا كان احتمال العلوق على الفراش قايما لم يستيقن
بانقضاء العدة وزوال النكاح من كل وجه فلم يستيقن بزوال النكاح اصلا
فلا يحكم بالزوال بالشك وان جات به لاكثر من سنتين لم يلزمه ان انكره

لأننا نثبت أنه ليس منه لأن الولد لا يثبت في البطن أكثر من سنتين فلا يثبت نسبه
منه فالمرجع فإذا ادعى النسب منه **وهو** لا يثبت منه **وهو** لا يثبت منه **وهو** لا يثبت منه **وهو** لا يثبت منه
واختلف في انقضاء عدتها قال أبو حنيفة ومحمد رحمهما الله حكم بانقضاء عدتها
قبل الولادة ستة أشهر وتزويجا أخذت من نفقة هذه المدة وقال أبو يوسف
رحمهما الله انقضاء عدتها بوضع الحمل ولا تزويجا من نفقة **وجه قوله** لما لا يثبت
أنه وطئها أجنبي بشبهة ويحتمل أن الزوج وطئها بشبهة فلا تزويج بالنفقة بالشك
وجه قوله أن الولد لا يثبت في البطن أكثر من سنتين فلا يجوز أن يحل على الزوج
أنه لا يثبت في البطن أكثر من سنتين فلا يجوز أن يحل على الزوج **وهو** لا يثبت منه
وطئها وأنه حرام ولا على أن أحببها وطئها بشبهة لأن ذلك حرام وظاهر
حال المستلحق من الحرام فتعين الحمل على وطئ حلال وهو الوطئ في
نكاح صحيح فيحل على أن عدتها قد انقضت وتزوجت وأقل مدة الحمل
سنة أشهر فوجب رد نفقة ستة أشهر لأنه يبين أنها لم تكن عليه وقد
خرج الجواب عما ذكر أبو يوسف على أن عدتها على أن أجنبيها وطئها
بشبهة فنسقط النفقة عن زوجها لأنهم قالوا في المسكوحة إذا تزوجت فحللت
من غير زوجها لأنه لا نفقة لها وإن كانت أقرت بانقضاء عدتها وذلك
في مدة تنقضي في مثلها العدة ثم حات بولد في سنتين فإن حات به
لا أقل من ستة أشهر من يوم أقرت لزمه أيضا وإن حات به لستة أشهر
نصا هذا من وقت الاقرار ببلوغه لأن الأصل أن المعتدة
تصدق في الأخبار عن انقضاء عدتها إذا شرع ابتمها على ذلك
فتصدق ما لم يظهر غلطها أو كذبها بيمينين فإذا حات به لا أقل
من ستة أشهر من وقت الاقرار بظهور غلطها أو كذبها لا أقل
ببين أنها كانت معتدة وقت الاقرار إذا لم يراه لا تقل
من ستة أشهر فاقرارها بانقضاء العدة وهي معتدة يكون غلطاً
أو يكون كذباً إذا أخبر عن الخبر لا على ما هو به وهو أحد الكذب
فالحق اقرارها بالعدم وإذا حات به لستة أشهر أو أكثر لم يظهر
كذبها لا احتمال أنها تزوجت بعد اقرارها بانقضاء عدتها فحات
منه بولد فلم يكن ولداً لزوجها لكن ليس له نسب معروف فليزمر تصديقها
في أخبار عدتها بما بانقضاء عدتها على الأصل فلم يزل الزوج الو
وهذا الذي ذكرنا مذهبا وقال الشافعي رحمه الله إذا أقرت
بم حات بولد لزم ستة أشهر ثبت النسب ما لم تزوج **وجه قوله**
أن اقرارها بانقضاء عدتها يتضمن بطلان حق الصبي وهو تنصيص
نسبه لأن النسب يثبت حقاً للصبي فلا يقبل **ولما** ما ذكرنا
أن الشرع ابتمها في الأخبار حيث لها عن كتمان ما في رحمها والنهي

عن كتمان أمها لا يطهر ولا يبرأ من أمرها بالقبول وقوله يتضمن بطلان حق الصبي
في النسب منوط فان ابطال الحق لعدم ثبوته يكون والنسب هو ما عسى
ثابت لما ذكرنا فكيف يتصور ابطاله وإن كان الطلاق رجعيًا فحاته بولد
ولم تقرب بانقضاء العدة فإن حات به إلى سنتين من وقت الطلاق لزم
الزوج وانقضت عدتها وبانت لما ذكرنا في الطلاق البائن وإن كانت
أكثر من سنتين لزم الزوج أيضا وصار رجعيًا وإن كان كذلك
لأن العلوق حصل من وطئ بعد الطلاق ويمكن حمله على الوطئ الحلال
وهو وطئ الزوج لأن الطلاق الرجعي لا يحرم الرجعة الوطئ فيملك
وطئها ما لم تقرب بانقضاء عدتها فوجب حمله عليه ومتى حمل عليه صار
مراجعا بالوطئ فيثبت نسبه وإن طار الزمان لم يواز أن يكون تمتده
الطهر فوطئها في آخر الطهر فعلمت وصار مراجعا **فان قيل** هل
حمله عليه فيما إذا حات به لا أقل من سنتين ليصير مراجعا فعلى
فالجواب نعم هنا كذا لا يمكن الحمل عليه لأنه لو حمل عليه لزم ثبات
الرجعة لأن الكسكس الأمر محتمل محتمل أن يكون العلوق من وطئ بعد
الطلاق فيكون رجعة ويحتمل أن يكون من وطئ قبله فلا يكون رجعة
فلا يثبت الرجعة مع الشك أما ههنا فلا يحتمل أن يكون العلوق من
وطئ بعد الطلاق وأمكن حمله على الوطئ الحلال فيحل عليه فيصير
مراجعا بالوطئ فافترا وإن كانت أقرت بانقضاء العدة في مدة
تنقضي في مثلها العدة فإن حات به لا أقل من ستة أشهر مستند
أقرت لزمه وإن حات به لستة أشهر أو أكثر من ذلك لزمها
وقت الاقرار ببلوغه لما ذكرنا في الطلاق البائن **هذا** إذا كانت
المعتدة عن طلاق من ذوات الأقران فما إذا كانت من ذوات
الأشهر فإن كانت أمه فحات بولد فإن كانت لم تقرب بانقضاء
عدتها حكمها حكم ذوات الأقران فذكرناه سواء كان الطلاق
رجعيًا أو بائنا إذا حات بولد إلى سنتين من وقت الطلاق ثبت
نسبه من الزوج لأنها ولدت علم أنها ليست بأجنبية بل هي من
ذوات الأقران وإن كانت أقرت بانقضاء عدتها فإن كانت أقرت به
مفسداً بثلاثة أشهر فكذلك لأنه لما بين أن عدتها لم تكن بالاشهر
فلم يصح اقرارها بانقضاء عدتها بالاشهر فالنطق اقرارها بالعدم
وحمل كذا لم تقرب أصلاً وإن كانت أقرت به مطلقاً في مدة
تصلح لثلاثة أقران ولدت لا أقل من ستة أشهر مذكورة
ثبت النسب والأفلا لأنه لما بطل البائن فقد حلت اقرارها على
الاقرار بالانقضاء بالاشهر لبطلان الاعتداد بالاشهر فيحمل

على الاقرار بالنقصان بالانقضاء بالانقضاء لكلام الحاقلة المسئلة على الصحة
عند الامكان وان كانت صغير فبات بولد فله الاموال لا يجاوز من ثلاثة
اوجه اما ان اقرت بالنقصان العدة بعد مضي ثلاثة اشهر واما ان
كانت لم تقتر ولكن اقرت انها حاصل في مدة العدة وهي الثلاثة
الاشهر واما ان سكنت وكل وجه على وجهين اما ان كان الطلاق
بابنا او رجعي فان كانت اقرت بالنقصان العدة عند مضي ثلاثة
اشهر واحدا كانت لم تقتر ولكن اقرت انها حاصل في مدة العدة
ثم حات بولد فان حات به لاقل من ستة اشهر منذ اقرت يثبت النسب
وان حات به ستة اشهر واكثر لا يثبت لان اقرار الصغير بالنقصان
مقبول في الظاهر لا يقال عرف بعدتها من غيرها ولهذا لو اقرت بالبلوغ
بغير اقرارها غير انها لو حات به لاقل من ستة اشهر من وقت الاقرار
نقد ظهر كذبها في اقرارها لانه يبين انها كانت معتدة وقت
الاقرار فالحق اقرارها بالعدم واذا حات به ستة اشهر فصاعدا
لم يظهر كذبها في اقرارها لجواز انها تزوجت بعد انقضاء عدتها
وهذا الولد منه والطلاق البائن والرجعي في هذا الوجه سواء
وان لم تكن اقرت بالنقصان العدة ولكنها اقرت بالحمل في انقضاء العدة
فان كان الطلاق بابنا يثبت النسب الى سنتين من وقت الطلاق
وان كان رجعي يثبت الى سبعة وعشرين شهرا الا انها اقرت
بالحمل في المدة فقد حكمنا ببلوغها فصارت حكمها حكم البالغة فاذا
حات بولد يثبت النسب الى سنتين من وقت الطلاق ان كان
الطلاق بابنا لما امر الله بحكم بالعلوق قبل الطلاق وان حات به
لاكثر من سنتين لا يثبت لانه حمل على علوق حادث بعد الطلاق
وان كان الطلاق رجعي يثبت النسب الى سنتين وثلاثة
اشهر لانه ظهر ان العلوق كان في العدة وعدتها ثلاثة اشهر
والمعتدة من ثلاثة اشهر طلاق رجعي اذا علق في العدة يصير
الزوج مراحبا لها وان حات به لاكثر من سبعة وعشرين شهرا
لا يثبت النسب لانه يبين ان العلوق كان بعد مضي الثلاثة اشهر
ولان الولد لا يبقى في البطن اكثر من سنتين فلا يصير مراحبا لها
وان لم يقرب شي اختلف فيه قال ابو حنيفة رحمه الله ومحمد بن
سكوتها كما قرارها بالنقصان العدة انها ان حات به لاقل من ستة
اشهر من وقت الطلاق يثبت النسب وان حات به لاكثر من سبعة
وعشرين شهرا لا يثبت النسب لانه يبين ان العلوق كان بعد مضي
الثلاثة اشهر ولان الولد لا يبقى في البطن اكثر من سنتين فلا يصير

رجعي

لستة اشهر ولا اكثر لا يثبت سوا كان الطلاق بابنا او رجعي وقال ابو يوسف
رحمه الله سكوتها كما قرارها بالحمل او ان دعوى الحمل انه ان كان الطلاق
بابنا يثبت النسب الى سنتين وان كان رجعي يثبت الى سبعة وعشرين
شهرا **وجه قوله** ان المراهنة محتمل ان يكون عدتها موضع الحمل لا محتمل انها
حبلت ولم تعلم بذلك فما لم تقتر بالنقصان العدة لا يحكم بالنقصان المتوفي
عنهما زوجها **وجه قوله** ان عدة الصغيرة ذات جهة واحدة وهي
ثلاثة اشهر على اعتبار الاصل اذا اصاب منها عدم البلوغ وكان
انقضاءها بالنقصان ثلاثة اشهر فصاعدا مضي ثلاثة اشهر كما قرارها بالنقصان
عدتها ولو اقرت بالنقصان عدتها كان الجواب ما ذكرنا كذا هذا
مخلاف المتوفي عنهما زوجها انه لا يحكم بالنقصان عدتها بمضي السهور
لان عدتها ذات جهتين محتمل ان تكون بالسهور ومحتمل ان تكون موضع
الحمل فما لم تقتر بالنقصان العدة لا يحكم باحد الامرين **هذا** الذي
ذكرنا حكم المعتدة عن طلاق وكل جواب عرفته في المعتدة عن طلاق
منها الجواب في المعتدة عن غير طلاق من اسباب الفرقه **واما** المتوفي
عنهما زوجها وهي مدخول لها او غير مدخول لها ان كانت من ذوات الاقرار
فبات بولد فان حات به ما بيننا وبين سنتين ولو تكن اقرت بالنقصان
العدة يثبت نسبها ولدها من الزوج عند اصحابنا الثلاثة **وقال**
زفر رحمه الله اذا لم تدع الحمل في مدة العدة ثم حات به لعشرة اشهر
وعشرة ايام لا يثبت النسب **وجه قوله** ان عدة المتوفي عنهما
زوجها بغير الاشهر عند عدم الحمل والاصل عدم الحمل فاما مقتضى
الاربعة اشهر وعشرون يحكم بالنقصان عدتها فصارت كما اقرت بالنقصان
عدتها ثم حات بولد بعد ذلك وهناك ان حات به لاقل من ستة
اشهر من وقت الاقرار يثبت النسب وان حات به لستة اشهر فصاعدا
لا يثبت كذا صنفنا وهذا كان الحكم في الصغير ما وصنفنا كذا صنفنا
الكبير **ولنا** ما ذكرنا ان عدة المتوفي عنهما زوجها ذات جهتين
لجواز ان تكون حاملا فلا تنقضي عدتها بالاشهر فما لم تقتر بالنقصان
عدتها لا يحكم بالنقصان العدة من الطلاق وان حات به لاكثر
من سنتين لا يثبت لما مر في عدة الطلاق كذا صنفنا فان عدتها
ذات جهة واحدة لان الاصل فيها عدم الحمل لان الحمل لا يحتمل
ولا يصير محلا بالبلوغ وفيه فيبقى حكم الاصل **فاما** عدة الكبيره
فذا كانت جهتين لما قررنا من الاحتمال والتزدد فلا يحكم بالنقصان
بالاشهر مع الاحتمال وان اقرت بالنقصان عدتها ثم اتت بولد فان اتت
به لاقل من ستة اشهر منذ اقرت يثبت النسب وان حات به

فتا مئة أشهر فهو على الاختلاف الذي ذكرنا في عدة الطلاق انه لا يثبت
 النسب عندنا وعند النفا في رحمته الله يثبت ما لم يتزوج وان كان من
 ذوات الاثر فان كانت البنت او صغيره فحكمها في الوفاة ما هو حكمها
 في الطلاق وقد ذكرناه **هذا** الذي ذكرنا كله في عدة الطلاق
 وخبره من الفرق وعدة الوفاة اذا جازت المعتدة بولد قبل ان
 تتزوج بزوجه احزم جاز بولد فالامر لا يجزوا من اربعة اوجه
 اما ان جاز به لا قل من سنتين منذ طلقها الاول او مات اوله قد
 من ستة اشهر منذ تزوجها الثاني **واما** ان جاز به لا اكثر من سنتين
 منذ طلقها الاول او مات ولسته اشهر فصاعدا منذ تزوجها الثاني
 واما ان جاز به لا قل من سنتين منذ طلقها او مات ولسته اشهر فصاعدا
 منذ تزوجها الثاني فالولد الاول لا نه لا يخل ان يكون من الثاني
 اذا المرأة لا تلد لا قل من ستة اشهر ويحتمل ان يكون من الاول لان الولد
 يبقى في بطن امه الي سنتين وفي الحمل عليه حمل امرها على الصلاح
 وانه واجبا يمكن وان جاز به لا اكثر من سنتين منذ طلقها الاول
 او مات ولسته اشهر فصاعدا منذ تزوجها الثاني فهو الثاني لا نه
 لا يخل ان يكون من الاول اذا الولد لا يبقى في البطن اكثر من سنتين
 ويحتمل ان يكون من الثاني لو جرد مدة ضاحكه للحمل وفيه صيانتها
 عن الحرام فيكون الثاني وان جاز به لا قل من سنتين منذ طلقها
 الاول او مات ولسته اشهر فصاعدا منذ تزوجها الثاني
 فهو الثاني وانكاح جاز لان اقداها على الزوج دليل القضا
 عدتها من الاول اذا ظاهرا من حال المسئلة العاقله ان لا يتزوج
 وبني معتده الغير فصح كاح الثاني فكان مولودا على كاح صحيح
 فيثبت نسبته منه وان جاز به لا اكثر من سنتين منذ طلقها
 الاول او مات ولا قل من ستة اشهر منذ تزوجها الثاني لم يكن
 الاول ولا الثاني لان الولد لا يبقى في البطن اكثر من سنتين
 والمرأة لا تلد لا قل من ستة اشهر فيصل يجوز نكاح الثاني في
 قول اي حنيفه رحمه الله ومحمد رحمهما الله جاز وعند اي يوسف رحمه
 الله فاسد لانه اذا لم يثبت النسب من الاول ولا من الثاني كان هذا
 الحمل من الزنا فيكون بمنزله رجل تزوج امرأة وهي حامل من الزنا
 وقد لحن على هذا الخلاف على قول اي حنيفه ومحمد رحمهما الله جاز
 نكاحها ولكن لا يقر بها حتى تضع حملها هذا اذا كان لم يعلم وقت التزوج
 لا يجوز النكاح حتى تضع حملها هذا اذا كان لم يعلم وقت التزوج
 انها تزوجت في عدتها فان علم ذلك ووقع النكاح الثاني فاسدا

فجات بولد فانه النسب يثبت من الاول ان امكن اثباته منه بان جاز
 به لا قل من سنتين منذ طلقها الاول او مات ولسته اشهر فصاعدا
 منذ تزوجها الثاني لان النكاح الثاني فاسد وبها احالة النسب الي
 الفراش الصحيح كان اولي وان لم يكن اثباته منه امكن اثباته من
 الثاني فالنسب يثبت من الثاني فان جاز به لا اكثر من سنتين منذ
 طلقها الاول او مات ولسته اشهر فصاعدا منذ تزوجها الثاني
 لان النكاح الثاني وان كان فاسدا لكن لها تعدد اثبات النسب من
 النكاح الصحيح فاثباته من النكاح الفاسد اولي من الحمل على الزنا
 والله اعلم وادعى الي الجدة زوجها فاعتدت وتزوجت وولدت
 ثم جاز زوجها الاول فهي امراته لانها كانت منكوبة ولم تقترض
 بسبي من اسباب العدة فثبتت على النكاح السابق ولكن لا يقربها
 حتى تنقضي عدتها **واما** الولد فقد اختلف فيه قال اقصاها ابو حنيفة
 رحمه الله هو الاول وقال ابو يوسف رحمه الله ان كانت ولدت لا قل
 من ستة اشهر من حين وطئها الثاني فهو الاول وان كانت ولدت لسته
 اشهر او لا كوفه لثاني وقال محمد رحمه الله ان كانت ولدت لسته
 من حين وطئها الثاني فهو الاول وان كانت ولدت لا اكثر من سنتين
 فهو الثاني **وجه قول محمد** رحمه الله انها اذا كانت ولدت لسته
 من حين وطئها الثاني امكن حملها على الفراش الصحيح لان الولد يبقى
 في البطن الي سنتين فيصل عليه واذا كانت ولدت لا اكثر من سنتين
 لم يمكن حملها على الفراش الصحيح لان الولد يبقى في البطن الي سنتين
 فيصل عليه واذا كانت ولدت لا اكثر من سنتين لم يمكن حملها على الفراش
 الصحيح لان الولد لا يبقى في البطن اكثر من سنتين فيصل قل الفراش
 الفاسد ضرورة **وجه قول اي يوسف** رحمه الله انها اذا ولدت
 لا قل من ستة اشهر من حين وطئها الثاني فيثبت انه ليس من الثاني
 لان المرأة لا تلد لا قل من ستة اشهر وامكن حملها على الفراش فيحل
 عليه **واما** اذا ولدت لسته اشهر او اكثر فالظاهر انه من الثاني
وجه قول اي حنيفه رحمه الله ان الفراش الصحيح الاول فيكون له
 الولد الاول لقوله صلى الله عليه وسلم الولد للفراش ومطلق
 الفراش ينصرف الي الصحيح وادعى الموفق للصواب **واما** القدر
 الثاني ونوبيان جاز يثبت به نسب المعتدة اي طهره بحملة
 الكلام فيه ان المرأة اذا ادعت انها ولدت هذا الولد لسته اشهر
 فان صدقها الزوج فقد ثبت ولا دتسا سوا كانت منكوبة او معتدة
 وان كذبها بان كانت منكوبة يثبت ولادتها بشهادة امرأة واحدة

ثبته عندنا صائبا ويثبت نسبه منه حتى لو نكح بلا عن وقال الشافعي رحمه
الله لا يثبت الا بشهادة اربع لسوة ثقات **وجه قوله** ان هذا نوع شاهد
فلا بد من اعتبار العدد فيه كسائر انواع الشهادات فيقارن كل اثنين
منهم مقام رجل فاذا كان اربعة يمتن مقام رجلين فيكمل العدد **وجه**
ولما ما روي ان رسول الله صلى الله عليه وسلم اجاز شهادته القاء
في الولادة فدل على جواز شهادتهما في الولادة من غير اعتبار العدد
ولان الاصل فيها يقبل فيه قول النساء بانفرادهن ان لا يشترط فيه
العدد منهن على هذا اصول الشرع كما في رواية الاخبار والاحوال
عن طهارة ونجاسته وعن الوكالة وغير ذلك من البيانات
والعاملات **وقد** خرج الجواب عما قاله المخالف ان العدد شرط لان
العدد انما لا يشترط فيما لا يقبل فيه شهادة النساء بانفرادهن ومنها
يقبل فلا يشترط العدد منهن ولو نفي العدد بلا عن لانه يثبت نسبه الولد
بالنكاح لا بشهادة القابلة وانما الثابت بشهادة الولادة فقط وتعيين
الولد الذي ولدته هذا الجواز انما ولدت ميتا او حيا ثم مات فاذا
نفي الولد فقد صار قاذفا لانه بالذنا وقد في الزوج بوجوب اللعان
وكذا اذا قال لامته ان كان في بطنك ولد فهو مني فشهدت امرأة
على الولادة تثبت الولادة وتضيق الحارثة امر ولد لان النسب
يثبت بفراش الملك عند الدعوة وقوله ان كان في ولدك ولد
فهو مني دعوى النسب والحاجة بعد ذلك الى الولادة وتعيين
الولد وذلك يثبت بشهادة القابلة واذا ثبت النسب صارت
الحارثة امر ولد له ضرورة لان امواليات الولد من ضروريات
ثبوت النسب ولو قال لامرأته اذا ولدت فانت طالق فقاتل
ولدت وانكر الزوج الولادة فشهدت قابلة بالولادة يثبت
النسب بالايجاب وان لم يكن الزوج اقربا للحمل ولا كان الحمل
ظاهرا وهذا يمنع الطلاق قال ابو حنيفة رحمه الله لا يقع
ما لم يشهد على الولادة رجلان او رجل وامرأتان وقال ابو
يوسف ومحمد رحمهما الله يقع بشهادة القابلة اذا كانت عدله
وجه قوله ان الولادة قد تثبت بشهادة القابلة بالايجاب وقد
ولم تثبت النسب ومن ضرورة ثبوت الولادة وقوع الطلاق
لانه معلق بها **وجه قوله** ان حنيفة رحمه الله ان شهادته القابلة
حجة ضرورية لانها شهادة فرد ثم هو اني فيظهر فيما فيه ضرورة
وفيما هو من ضرورات تلك الضرورة والضرورة في الولادة
فيظهر فيما فيه ضرورة وما هو من ضرورات تلك الضرورة

والضرورة في الولادة فيظهر فيما تثبت الولادة لضرورة الولادة
بدون الطلاق في الجملة فلا ضرورة الى اثبات الولادة في حق وقوع
الطلاق فلا يثبت في حقه والنسب ما ثبت بالشهادة وانما تثبت بالبراهين
لقيام النكاح وانما الثابت بالشهادة الولادة وتعيين الولد وقوع
الطلاق ايمن من ضرورات الولادة ولا من ضرورات ثبوت
النسب ايضا فلم يكن من ضرورة الولادة وثبوت النسب وقوع
الطلاق وان كان الزوج قد اقربا للحمل او كان الحمل ظاهرا
يقع الطلاق بخبره قولها وان لم تشهد القابلة **وعندهما**
لا يقع الا بشهادته القابلة **وجه قوله** ان المراد تدعي وقوع
الطلاق والا فصل ان المدعي لا يعطى احد شيئا بخبره المدعي
لان دعوى المدعي بخبرها انكار المنكر وقد قال صلى الله عليه وسلم
لو اعطى الناس بدعواهم الحديث الا فيما لا يوقف عليه من جهة غير
مجعل لقول فيه قوله الضرورة كما في الحيض والولادة امر يمكن
الوقوف عليها من جهة غيرهما فلا يقبل قولها فيه ولهذا لم يثبت
النسب بقولها بدون شهادة القابلة كذلك وقوع الطلاق
لانها تدعي وهو ينكر والقول قول المنكر حتى يقيم المدعي حجة
وجه قوله ان حنيفة رحمه الله انه قد ثبت الحمل ولو كان الولد
في البطن ما قرا الزوج بالحمل او يكون الحمل ظاهرا وانما يقضي
الى الولادة لا محالة لان الحمل بوجوه لا محالة فكانت الولادة
امرا كائنا فيقبل فيه قولها كما في دم الحيض حيي لوقال لامرأته
اذا حضت فانت طالق فقالت حضت يقع الطلاق كذا ههنا
الا انه لم يقبل قولها في حق اثبات النسب بدون شهادة القابلة
لانها متهمة في تعيين الولد فلا يصدق على النقيض في حق اثبات
النسب ولا تامة في النقيض في حق وقوع الطلاق فيصدق فيه
من غير شهادته القابلة وتطهر ما اذا قال لامرأته اذا
حضت فانت طالق وامرأتين الاخرى فلاه معك فقالت حضت
وكذبها الزوج تطلق بي ولا تطلق ضرمتا ويثبت حيضها
في حقها ولا يثبت في حق ضرمتها الا بتعديدهن الزوج لكونها
متهمة في حق ضرمتها وانما التهمة في حق نفسها كذا ههنا والله اعلم
وان كانت معنده من طلاق بان او من وفاة فجات بولده
الى سنتين فانكوا الزوج الولادة او رثته بعد وفاته وادعت
هي وان لم يكن الزوج اقربا للحمل ولا كان الحمل ظاهرا لا يثبت النسب
الا بشهادة رجلين او رجل وامرأتين على الولادة في قول ابو حنيفة

رحمة الله وعندهما يثبت بشهادة القابلة **وجه قولهم** ان النكاح بعد
الطلاق المبين والوفاء باق في حق الفرائض فلا حاجة الى ما يثبت به
النسب كما في حال قيام النكاح وانما الحاجة الي الولادة وتعيين الولد
وذلك يثبت بشهادة القابلة في حال قيام النكاح **وجه قول أبي حنيفة**
رحمة الله ان الفرائض لا يثبت بعد الوفاة لا بقطاع النكاح بجميع علاقته
بانتفاء العدة بالولادة وتعيين اجنبية فكان الفقهان بالولادة
بشهادة القابلة فثبتا بقبول النسب لولد الاجنبية شهادة النساء
ولا يجوز ذلك فلا يثبت الا بشهادة رجلين او رجل وامرأتين
وان كان الزوج قد اقرب بالحمل او كان الحمل فالقول قولها
في الولادة وان لم تشهد لها قابله في قول أبي حنيفة رحمه الله
وعندهما لا يثبت الولادة بكون شهادة القابلة والكلام في
الطرفين على الصواب الذي ذكرنا وان كانت معتدة من طلاق
رجعي فكذلك ذكره في كتاب الدعوى وسواها بين الرجعي والمبني
لانها بعد انتفاء العدة اجنبية في الفصلين جميعا فلا يصدق
على الولادة الا بشهادة رجلين او رجل وامرأتين عند أبي حنيفة
رحمة الله اذا لم يكن الزوج مقرا بالحمل ولا كان الحمل ظاهرا
وان كان اقرب بالحمل او كان الحمل ظاهرا فهو على الاختلاف الذي
ذكرنا ولو مات الزوج فانت امراته بولد بعد وفاته ما بينهما
وبين سنتين ولم يشهد على الولادة احدا القابلة ولا غيرها
ولكن صدقها الورثة في انها ولدت له ذكر في الجامع الصغير انه
لم يثبت نسبه بقوله وذكر في كتاب الدعوى ان نسب الولد
يثبت ان كان ورثته ابنا وابنا وبنتين واختلاف الفقهاء
العبارة تنوع الي ان تكون نسبه بتقدير قيم من طريق الشهادة
او من طريق الاقرار فما ذكر في كتاب الدعوى يدل على انه من
طريق الشهادة حيث شرط ان تكون الورثة ابنا وابنا وبنتين
وما ذكر في الجامع يدل على انه من طريق الاقرار لانه قال
صدقها الورثة والشهادة لا تسمى تصديقا في العرف وكذا الحال
الي الشهادة عند المنازعة ههنا ومن هذا النسخ الاختلاف
بين مشايخنا فاعتبر بعضهم التصديق منه شهادة وبعضهم
اقرارا فمن اعتبره شهادة قال لا يثبت نسبه الا اذا كان له
الورثة رجلين او رجل وامرأتين ويشترط لفظ الشهادة
ومجلس الحكم وان صدقها البعض ومحمد البعض فان صدقها
رجلان منهم او رجل وامرأتان فيشارك الولد المقربين منهم والمتكوي

حيث

جميعا في الميراث لان الشهادة محبة مطلقة فكانت حجة على الكل فيظهر
نسبه في حق الكل ومن اعتبره اقرارا قال يثبت نسبه اذا صدقها
جميع الورثة سواء كانوا ذكورا واناثا ولا يرأى لفظ الشهادة
ومجلس الحكم واذا صدقها بعض الورثة ومحمد الباقر يثبت نسبه
في حقهم ويشاركهم في نصيبهم من الميراث ولا يثبت في حق غيرهم لان
اقراره حجة في حقهم لا في حق غيرهم **ومن هذا ايضا نسبا الخلف**
فيما اذا كان الوارث واحدا فصدقها في الولادة فقال الكرخي ان
نسبه يثبت باقراره في قوله وذكر الطحاوي فيه الاختلاف فقال
لا يثبت نسبه في قول أبي حنيفة ومحمد رحمهما وفي قول أبي يوسف رحمه الله
يثبتانما اعتبرا قوله شهادة وشهادة الفرد لا تقبل واعتبره
أبي يوسف اقرارا واقرار الفرد مقبول هذا اذا صدقها الورثة
او بعضهم فاما اذا لم يصدقها احد منهم فهو على اختلاف
والفصيح ان الزوج ان لم يكن اقرب بالحمل ولا كان الحمل ظاهرا
لا يثبت نسبه الا بشهادة رجلين او رجل وامرأتين على الولادة
وعندهما يثبت نسبه القابلة وان كان الزوج اقرب بالحمل
او كان الحمل ظاهرا يثبت بالولادة بمجرد قولها ولدت عند أبي
حنيفة رحمه الله وعندهما لا يثبت من غير شهادة القابلة وقد
روى الكلام في ذلك كله فيما تقدم والله الموفق **رجل** قال الغلام
هذا ابني ثم هبات فمات امر الغلام فقالت انا امراته لاشك ان
الغلام يرثه لانه ثبت نسبه منه باقراره وقد تزوج هذه المرأة
المستحسنا والقبيل ان لا يكون لها الميراث **وجه القياس**
انه محتمل ان يكون امر الغلام حرة ومحتمل ان يكون امه ولو كانت
حرة فيحتمل ان تكون هذه المرأة محتمل ان يكون غيرها ولو كانت
هذه المرأة فيحتمل ان يكون وطئها بنكاح صحيح ومحتمل بنكاح فاسد
وتشبهته النكاح فيقع الشك في الارث فلا يثبت بالشك
وجه الاستحسان ان سبب استحقاق الارث في حقها ثبت
باقراره بنسب الولد وهو النكاح الصحيح لان المسئلة
معروفة في امرأة معروفة بالحرية وبامومية هذا الولد
فاذا اقرب بنسب الولد انه منه والنسب لا يثبت الا بالفراش
والاصول في الفرائض هو النكاح الصحيح فكان دعوي نسب
الورثة اقرارا منه انه من النكاح الصحيح فاذا صدقته يثبت
النكاح ظاهرا فترثه لان العمل بالظاهر واجب فاما اذا امكن
معرفته بذلك وانكرت الورثة كونه حرة او اماله فلا ميراث لها

لا يلازم سبقي بغيره فلا يرث بالاشك والاحتمال وما ينصل بحال قيام العدة
 عن طلاق من الاحكام **ففيها الارث عند الموت وحمل الكرم** فيه ان المعتد
 لا يخلو اما ان كانت من طلاق رجعي واما ان كانت من طلاق بائن او
 ثلاث والحال لا يخلو اما ان كانت حال الصحة واما ان كانت حال المرض
 فان كانت العدة من طلاق رجعي فمات احد الزوجين قبل انقضاء العدة
 ورثه الاخر بلا خلاف سواء كان الطلاق في حال الصحة او في حال
 المرض لان الطلاق الرجعي لا يزيل النكاح وكانت الزوجية بعد
 الطلاق قبل انقضاء العدة قابلية من كل وجه والنكاح القائم من كل
 وجه سبب لاستحقاق الارث من الحائنين كما لو مات احد ما قبل
 الطلاق وسواء كان الطلاق برضاها او بغير رضاها لان ما
 رضى به ليس بسبب لبطلان النكاح حتى يكون رضاها بطلان
 حقها في الميراث وسواء كانت المرأة حرة مسئلة وقت الطلاق او
 مملوكة او كتابية ثم اعتقت او اشلت في العدة لان النكاح بعد
 الطلاق قائم من كل وجه ما دامت العدة قابلية وانه سبب
 لاستحقاق الارث وان كانت من طلاق بائن او ثلاث فان كان
 ذلك في حال الصحة فمات احد ما لم يرثه من احببه سواء كان
 الطلاق برضاها او بغير رضاها وان كان في حال المرض
 فان كان برضاها لا يرثه بالاجماع وان كان بغير رضاها فانها
 ترث من زوجها عندنا وعند الشافعي رحمه الله لا ترث ومعه
 هذه المسئلة مبينة على معرفة سبب استحقاق الارث وسبب
 الاستحقاق ووقته **اما السبب** فنقول لا خلاف في ان استحقاق
 الارث في حقها النكاح فان الله تعالى اذ اراد الارث بين
 الزوجين على الزوجية بقوله تعالى ولكم نصف ما ترك ازواجكم
 الي اخر ما ذكر من ميراث الزوجين ولان اسباب الارث في الشرع
 ثلاثة لا رابع لها **العقارب والولادة والمزاجية** **والخلاف**
 في الوقت التي يصير النكاح سببا لاستحقاق الارث **فبعد الشافعي**
 رحمه الله هو وقت الموت فان كان النكاح قائما عند الموت يثبت
 الارث والا فلا **اخلاف** مشايخنا قال بعضهم هو وقت مرض الموت
 والنكاح كان قابلا من كل وجه في اول مرض الموت ولا يحتاج
 الي ابقائه من وجه الى وقت الموت ليصير سببا ونفسه الاستحقاق
 عندهم موثوق الملك من كل وجه للوارث من اول المرض عند
 شرائطه بطريق الظهور وقال بعضهم بغير قيام النكاح من وجه
 الى وقت الموت ليصير سببا ونفسه الاستحقاق عندهم موثوق

الملك من وجه للوارث من وقت المرض بطريق الظهور ومن وجه وقت
 الموت مقتضوا علميه وبها طريق الاستناد وبها طريق مشايخنا
 المتقدمين وقال بعضهم وهو طريق المتأخرين منهم ان النكاح القائم
 وقت مرض الموت سبب لاستحقاق الارث ويثبت حق الارث
 من غير ثبوت الملك للوارث للحال أصلا من كل وجه ولا من وجه
وجه قول الشافعي رحمه الله ان الارث لا يثبت الا عند الموت
 لان الحال قبل الموت ملك الموت بدل ليل يفاد وتفرقة فله من
 وجوده سبب عند الموت ولا سبب ههنا الا النكاح وقد زال بالابتنان
 والثلاث فلا يثبت الارث ولهذا لا يثبت بعد انقضاء العدة
 ولا يرث الزوج منها بلا خلاف ولو كان النكاح قائما في حق الارث
 لو رث لان الزوجية لا تقوم باحد الطرفين وقد افاض الله
ولنا اجماع الصحابة والمعقول **اما الاجماع** فانه روي عن
 بن سيرين انهم كانوا يقولون ولا يخلدون من قدر من كتاب الله
 ردالية اي من طلق امراته في مرضه ثلثا فماتت ما دامت
 في العدة وهذا منه حكمية غير اجماع الصحابة ومثله لا يثبت
وهكذا روي ثوريث امرأة الفار عن جماعة من الصحابة من غير
 تكبير مثل عمرو عثمان وعلي وعائشة وابي بن كعب رضي الله عنهم
 فانه روي عن ابيهم الخنسي انه قال جاعرة ابنة الناري في الشرع
 خمس خصال من عند عمر بن الخطاب رضي الله عنه **منها** ان
 الرجل اذا طلق امراته وهو مكر بهن ثلاثا ورثت منه ما دامت
 في عدها **وروي** عن الشعبي انه قال ان امرأتين بنت عبيته
 بن حصين كانت تحت عثمان فلما حضر طلقها وقد كان ارسل اليها
 لشتر يثمنها فلما قتل انت عليها رضي الله عنه فذكرت له ذلك
 فقال علي تزكها حتى اذا اشرف على الموت طلقها **ثوريثا وروي**
 ان عبد الرحمن بن عوف طلق امراته مما ضرا كلبية في مرضه
 اخرت طليقتها ثلاثا وكانت تحية ام كلثوم بنت عقبة اعمى
 ثوريثا عثمان **وروي** انه قال ما اتهم ولكني اريد ان يكون سنة
وروي مسمام عن عمرو بن ابيه عن عائشة رضي الله عنها انها
 قالت ان المطلقة ثلاثا وهو مريض ترثه ما دامت في العدة
وعن ابي بن كعب انه قال ترث ما لم تروح **فان قيل** ان بن الزبير
 مخالف فانه روي انه قال في قصة ثوريثا عثمان بن
 عفان ولو كنت انما ورثتها فكيف ينفق الاجماع مع مخالفتهم
فالجواب ان الخلاف لا يثبت بقوله هذا لانه محتمل محتمل ان يكون

معني قوله لو كنت انا لما ورثتها اي عندي انما لا يرث ويحتمل ان يكون معناه
اي يظهر له من الاجتهاد الصواب ما لو كنت مكانه لكان لا يظهر له فكان
ذلك نظوياً له في اجتهاده وان الحق في اجتهاده فلا يثبت الخلاف مع الاحتقار
بطل حمله على الصورة الذي فيه تحقيق الموافقة اولى ويحتمل انما كانت
سالت الطلاق في رأي عثمان بن مازن مع سؤالها الطلاق فزعم قوله لو
كنت انا لما ورثتها الي سؤالها الطلاق فلما ورثها عثمان مع مسئلتها
الطلاق فعند عدم السؤال اولى عليها روي ابن الزبير انما قال
ذلك في ولايته وقد كان العقد الاجماع منهم على التوريث بخلافه
بعد وقوع الطلاق الاتفاق منهم لا يتحد في الاجماع لان اقتراض
العصر ليس بشرط لصحة الاجماع على ما عرفت في اصول الفقهاء **واما**
المعقول فهو ان سبب استحقاق الارث وجد مع شرط الاستحقاق
فيستحق كما اذا طلقها طلاقاً رجعياً ولا كلام في سبب الاستحقاق
وشرايطه وانما الكلام في وقت الاستحقاق **وقول** وقت الاستحقاق
هو مرض الموت اما على التفسير الاول والثاني فهو ثبوت الملك
من كل وجه او من وجه **قاله** دليل عليه النص واجماع الفقهاء
ودلالة الاجماع والمعقول **اما النص** فيا روي عن رسول الله صلى
الله عليه وسلم انه قال ان الله تعالى يقصد في عليكم بثلاث اموالكم
زيادة على اعمالكم احب من مائة مائة الله تعالى عباده انه استبقى
لهم الملك في ثلث اموالهم ليكون وسيلة الى زيادته في اعمالهم
بالصرف الى وجوه الخير لان مثل هذا الكلام يخرج يخرج الاجبار عن
لحمته واخرها رهم مرض الموت فيدل على زوال ملكه عن الثلثين
اذ لو لم يزل لم يكن ليمتثل عليهم بالتصدق بالثلث بل الثلثين اذ
الحكم في موضع بيان الهمة لا يترك على المتقين ويذكر انما واذا
زال ملكه عن الثلثين يزول الى ورثته لا يصح اقرب الناس اليه
فرضي بالزوال انهم معني لرجوع معني الملك اليه بالدها والصدقة
وانواع الخير بخلاف الاجانب **واما اجماع الصحابة** فانه روي
عن ابي بكر الصديق رضي الله عنه انه قال لعائشة اني كنت غلبتك
جدا وعشرين وسقاً من مالي بالعالية وانك لم تكوني حزينة
ولا قبضتيه وانما هو اليوم من مال الوارث ولم تدع عائشة ولا
اخر عليه احد وكان ذلك بحضور من الصحابة فيكون احكاماً منهم
على ان مال المورث في مرض موته يصير ملك الوارث من كل وجه
او من وجه **واما دلالة الاجماع** فهي ان لا ينفذ تبرعه فيما زاد
على الثلث في حق الاجانب وفي حق الورثة لا ينفذ بشي اصله وراساً

حتى كان للورثة ان يأخذوا الموهوب من بيد الموهوب له من غير رضا
اذا لم يرفع القيمة ولو نفذ لما كان لهم الاخذ من غير رضاه فدل
عدم النفاذ على زوال الملك واذا زال يزول الى الورثة لما بينا
واما المعقول فهو ان المال الفاضل عن حاجة الميت يصرف الى الورثة
بلا خلاف والكلام فيما اذا فضل ورفع من وقت المرض الفراع عن
حوائج الميت ففرض الدليل بتدليل على ثبوت الملك من كل وجه للوارث
في المال الفاضل عن حوائج الميت فيدل على ثبوت الملك من وجه
لا يحال له **واما على التفسير الثالث** وهو ثبوت حق الارث من غير
ثبوت الملك راساً فقد لالة الاجماع والمعقول **اما دلالة الاجماع**
فهي ان ينقص تبرعه بعد الموت ولو لا تعلق حق الوارث بما له في
مرض موته لكان التبرع تصرفاً من الاصل في محل مملوك له لا حق
للغير فيه فينبغي ان لا ينقص فدل حق النقص على تعلق الحق
واما المعقول فهو ان النكاح حال مرض الموت صار وسيلة
الى الارث عند الموت ووسيلة حق الانسان حقه لانه ينفع به
والطلاق البائن والثلاث ابطال لهذه الوسيلة فيكون ابطال
لحقها وذلك انما انما يفرد عليه ويلحق بالعدم في حق ابطال
الارث في الحال عملاً بقوله صلى الله عليه وسلم لا ضرر ولا
اضرار في الاسلام فلو جعل الطلاق في الحال في ابطال سببه النكاح
لاستحقاق الارث وكونه وسيلة اليه دفعا للضرر عنها وتاخير
عمله فيه الي ما بعد انقضاء العدة وكذلك اذا اباها بغير طلاق
مختياراً لم يلزم بان اختار لنفسه وتفضل امها او ابنتها وردته
ان كان ذلك في الرد الهمة لا يرث منه ولا غيرها بالاجماع
كما لو اباها بالطلاق لا يعدم سبب الاستحقاق في وقت الاستحقاق
وهو مرض الموت الا في المرد بان ارتد الزوج في حال صحته فمات
على الرده او قتل او حرق بدار الحرب وفي العدة فانما يرث منه
لان الرده من الزوج في معني مرض موته لما ذكر وان كانت هذه
الاسباب منه في حالة المرض فهو على اختلاف الذي ذكرنا
في الطلاق انما يرث منه عندنا خلافاً للشافعي رحمه الله
ولا يرث مومناً بالاجماع ولو جاء معها ابنة مكرهه فلم يرث
من الزوج ابطال جعلها المتعلق بالارث لوقوع الضرر بفعل
غيره وان كانت البينة من قبل المراء كما اذا قبلت ابن زوجها
او اباه بشهوة طاهرة او مكرهه او اختارت نفسها في حيار
الا فذلك او العتاق او عدم الكفا فان كان ذلك في حال العدة

فانما لا ينفذ او ثانيا بالاجماع كما اذا كانت المبيونة من قبل الزوج وكذا اذا ارتدت بخلاف ردة الزوج في حال صحته **وجه الفرق** ان ردة الزوج في معنى مرض موته لانها تنفي الموت الا ان احتمال الصحة باحتمال الاسلام قايما فافضل على الردة او مات عليها فقد زال الاجتنال وكذا اذا الحق بدار الحرب لان الظاهر انه لا يعود فتعذر المرض فبين ان سبب الاستحقاق كان ثانيا وقت الاستحقاق وهو مرض الموت وان سبب الفرقه وجد منه في مرض الموت فيوث منه كما لو كان مريضا حقيقته **واما** ردتها فليست في معنى مرض موته فيقال ينبغي ان لا يرث الزوج منها وان كانت هي ترث منه لانها لا تنفي الي الموت لا يسل عندنا فلم يكن النكاح القايما حال ردتها سببا لاستحقاق الارث في حقه لانعدام وقت الاستحقاق وهو مرض الموت لذلك افترقا والله اعلم وان كان في حال المرض فان كان في مرض الزوج لا ترث منه وان كانت في العدة لعدم شرط الارث وهو رضاها بسبب الفرقه والحصول الفرقه بفعل غير الزوج ويرث الزوج منها ان كان سبب الفرقه منها في مرضها وماتت قبل انفقنا عدتها لوجود سبب الاستحقاق في حقه وهو النكاح في وقت الاستحقاق وهو مرض موتها ولوجود سبب حقه منها في حال المرض والقياس فيما اذا ارتدت في مرضها ثم ماتت في العدة ان لا يرثها زوجها وانما ورثها استحقاقا **وجه القياس** ان الفرقه لم تقع بفعلها لان فعلها الرده والفرقه لا تقع بها وانما تقع باجماع الاربعة ولا منع لها في ذلك فلم يوجد منها في مرضها ابطال حق الزوج ليرث عليها فلا يرث منها **وجه الاستحسان** ما ذكرنا ولنا نسلم ان الفرقه لم تقع بفعلها فان الرده من اسباب الفرقه وقد حصل منها في حال تعلق حقه بالارث وهو مرض موتها وترث منها والله اعلم **واما** شوايط الاستحقاق فنوعان **نوع** يمس سبب الارث كلها **ونوع** يخص النكاح اما الهادي يمس اسباب كلها **فمنها** شوايط الاهلية وهي ان لا يكون الوارث مملوكا ولا مرتدا ولا قاتلا فلا يرث المملوك ولا المرتد من احد ولا يرث القاتل من المقتول ولا يرث هذه الحلة تذكر في كتابات الفرائض والله تعالى ويعتبر وجود الاهلية ههنا وقت الطلاق وهو امها الى وقت الموت حتى لو كانت مملوكه او كتابيه وقت الطلاق لا ترث وان اعتقت او اسلمت في العدة لان السبب لا ينفك مفيد الحكم باليه

شرطه فاذا لم يكن وقت صيرورة النكاح سبب للاستحقاق وهو مرض الموت من هلك الميراث لم ينفك سببا فلا ينفك حدوث الاهلية بعد ذلك ولو كانت مسلمة بعد الطلاق ثم ارتدت عدتها اسلمت فلا ميراث لها وان كانت من اصل الميراث وقت الطلاق **اما** على طريق الاستناد فلان الحكم من وجه يثبت عند الموت فلا بد من قيام السبب من وجه عند يثبت ثم يستند وقد بطل السبب بالرده راسا فنعدم الاستناد وكذا من يقول بثبوت الحق في المرض دون الملك يعتبر بقاء النكاح في حوالا رث عند الموت ولم يبق لمطلابه بالرده **واما** على طريق الظهور المحض فيشكل يخرج المسئلة لانه بين ان الملك من كراه وجهه كان ثانيا للوارث وقت المرض والنكاح كان قايما من كل وجه في ذلك الوقت والاهلية كانت موجودة وقت السبب ليس بشرط لمبقا الحكم وكذا الاهلية شرط اليثوث لشرط البقاء وهذا بخلاف ما اذا اطلت في مرضه ثم قبلت ابن زوجها او اباه بشهوة في عدتها ترث لا فضا بالثبيل لم يخرج عن اهلية الارث بخلاف الرده فانما مسئلة للاهلية **ومنها** شرط المحلثة وهي ان يكون المبروك مالا فاضلا فارعا عن حوايج الميت حاجة اصلية فلا يثبت الارث في المال المستفول حاجته الاصلية **ومنها** اتحاد الدار لما ذكر في كتاب الفرائض ان شاء الله تعالى **واما** الذي يخص النكاح بشرط **اصدا** قيا ما اورد حتى لو مات الزوج بعد انقضاء العدة لا ترث وهذا قول عامة العلماء وقال ابن ابي ليلى هذه ليس بشرط وترث بعد انقضاء عدتها لم ترث **وجه الصحيح** قول القابله لان حرمان الارث بعد الابا نه والثلاث ثبت بخلاف القياس باجماع الصابة رضي الله عنهم وهو شرط قيا ما اورد على ما روينا عنهم فصار شرطا بالاجماع غير معقول فتتبع معقده الاجماع ولان العدة اذا كانت قايمة كان بعض احكام النكاح قايما من وجوب النفقة والسكنى والفرائض وغير ذلك فامكن ابقاؤه في حق حكم الارث فالقول يكون موافقا للاصول واذا انقضت العدة لم يبق شيء من علايق النكاح فكان القول بالتوريه نصب شرع بالذي وهذا لا يجوز وقالوا فيمن طلق زوجته في مرضه ودام المرض اكثر من سنتين ماتت ثم جابول بعد موته بشهر انه لا ميراث لها في قول ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله وقال ابو يوسف رحمه الله لها الميراث بناء على انقضاء عدتها بالانقضاء او بوضع الحمل عندهما بالانقضاء وعندنا بوضع الحمل **وجه قول ابو يوسف** رحمه الله ان الحمل حادث لان الولد

لا يبقى في البطن أكثر من سنتين فيعمل على انما وطيف بسببه فلا يحكم بالقضاء
الا بوضع الحمل فلو تكن منقضية العدة عند موت الزوج فترث وهما يكون
لا شك ان الولد حصل بوطي حادث بعد الطلاق فاجعلوا اما ان حمل على ان
الزوج وطيفها او غيره لا سبيل للاول لان وطيفه اياها حرام والظاهر
حاله ان لا يرتكبه الحرام ولا وجه للثاني لان غير الزوج اطلاق وطيفها بكاح
او بشبهه والوطي بسببه حرام ايضا فتعين حمل امرها على النكاح الصحيح
وهو ان عدتها انقضت قبل الوضع ليستة اشهر ثم تزوجها فكانت عدتها
منقضيه قبل موت الزوج فلا ترث ولذا قال ابو حنيفة ومحمد بن
الله انما نزل نفقة بنته اشهر وقال ابو يوسف رحمه الله لا ترد والله علم
والثاني عدم الرضا منها بسبب العرقه وشروطها فان رخصت بذلك
لا ترث لانها رخصت بطلان حقها والموت ترث ثبت حقا لها لصيانه حقها
فاذا رخصت باسقاط حقها فاذا رخصت باسقاط حقها لم يبق مستحقه
للتزويج **وعلى هذا** يخرج ما اذا قال لها في مرضه امرك بمثل اوده
اختاري فاختارت نفسها او قال لها طلقت نفسك ثلاثا ففعلت
او قالت لزوجي طلقتي ثلاثا ففعلت او اختلعت من زوجها ثمرات الزوج
وبقي في العدة انما لا ترثه لانها رخصت بسبب البطلان او بشرطه
اما اذا اختارت نفسها فلا شك فيه لانها باشرت بسبب البطلان
بنفسها وكذا اذا امرها بالطلاق فطلقت وكذا اذا سالتها الطلاق
فطلقتها لانها رخصت بمباشرة السبب من الزوج وفي الخلع باشرت
الشروط بنفسها وكل ذلك دليل الرضا ولو قالت لزوجي طلقتي
الرجعة فطلقتها فلا ترث لان ما رخصت به وهو الطلاق
الرجعي ليس بسبب البطلان الارث وما هو سبب البطلان وهو
ما بقي به الزوج ما رخصت به فترث **وعلى هذا** يخرج ما اذا علقت
طلاق امراته في مرضه او صحت بشرط وكان الشرط بقاء
المرض وحمل الكلام فيه ان الامر لا يجزى اما ان كان التعليق
وجود الشرط جميعا في الصحة **واما** ان كانا جميعا في المرض **واما**
ان كان احدهما في الصحة والاخر في المرض ولا يجزى اما ان علق بفعل نفسه
او بفعلها او بفعل احبي او بامر سماعي فان كان التعليق وجود الشرط
جميعا في الصحة لا شك انما لا ترث اي شي كان المعلق به لانعدام سبب
الاستحقاق الاول في وقت الاستحقاق وهو وقت مرض الموت
وان كانا جميعا في المرض فالها ترث اي شي كان المعلق به لوجود
سبب الاستحقاق في وقته وانعدام الرضا منها بطلان حقها الا
اذا كان التعليق بفعلها الذي لها به فانها لا ترث لوجود الرضا

منها بالشرط لانها فعلت عن اختيار ولو اجل العدين وهو مريض
ومضى لاجل وهو مريض فخيرت المراه فاختارت نفسها ولا ميراث
لها لان العرقه وقعت باختيارها لانها نفذت ان يصير عليه فاذا لم
تصبر واختارت نفسها فبقية ما شرته مميب بطلان حقها باختيارها
ورضاها فلا ترث ولو اكل منها وهو مريض وبانت بالابلا وهو
مريض ورثت ما دامت في العدة لوجود سبب الاستحقاق في
وقته وشرايطه ولو كان صحها وقت الايلاء وانقضت مدة الا
وهو مريض لم ترث لعدم سبب الاستحقاق لانه ما شرا الطلاق
في الصحة ولم يمتنع في الميراث شيئا ولو قدف امراته في المرض
ولا عنها في الميراث ورثت في قولهم جميعا لان سبب العرقه في وقت
تعلقها بالارث ولم يوجد منها دليل الرضا بطلان حقها لكونها
مضطربة في المطالبة باللعان لدفع الشين عن نفسها والزواج هو
الذي اضطرها بقذفه فبعضا ففعلت اليه كانه امرها عليه
وان كان القذف في الصحة فاللعان في المرض ورثت في قول
ابن حنيفة وفي ابو يوسف رحمهما الله وعند محمد رحمه الله لا ترث
وجه قوله ان سبب العرقه قد جرد من الزوج في حال لم يتعلق
حقها بالارث وهو حال الصحة والمراه محتار في اللعان فلا
يضافي الي الزوج **وجه قوله** ان فعل المرأة يضاف الى الزوج
لانها مضطربة في المطالبة باللعان لا مضطربة الى دفع العار
عن نفسها والزواج هو الذي اجأها الى هذا فبعضا ففعلت
اليه كانه اوقع العرقه في المرض والله الموفق وان كان احداهما
في الصحة والاخر في المرض فان كان التعليق في الصحة والشرط
في المرض فان كان التعليق بامر سماعي بان قال لها اذاه
راسي اشهر كذا فانت طالق فجاء وهو مريض ثم مات وهي
في العدة لا ترث في قول اصحابنا الثلاثة وعند زفر رحمه الله
ترث **وجه قوله** ان المعلق بالشرط كالمجوز عند الشرط
فبعضا فلا يلا عند الشرط انت طالق ثلاثا وهو مريض
ولما ان الزوج لم يمتنع في مرض الموت شيئا لا سبب ولا
الشرط لم يرد عليه فعله فلم يصرفه او قوله المعلق بالشرط
يجعل مجزى عند الشرط ممنوع بل يقع الطلاق بالكلام السابق
من غير ان يقدر باقيا الى وقت وجود الشرط على ما عرف في
مسائل الخلاف وكذا ان كان بفعل احبي سوا كان منه بد
كعدم زيد او لا بد منه كالصلاه المفروضة والصوم المفروض

وحجة الاسلام وكلام ابوبها واقضوا الدين من عزيمتها فانها توث في قول اي
 حقيقه والي يوسف رحمهما الله وعند محمد رحمه الله لا توث وكذا اذا علق
 به قول لا غنى لها عن دخولها فهو على الخلاق كذا روي عن اي يوسف
وجه قول محمد رحمه الله انه لم يوجد من الزوج مباحة بشرط بطلان حقها ولا
 شرط المطلاق فلا يصير قارا كما لو علق بامر سماري او بفعل اجنبي او
 بفعلها الذي لها منه بد **وجه قولها** ان المرأة ضا ففعلت من الشرط
 عاملة للزوج من وجه لان منفعة عملها عايدة اليه لا فاعملها عما لو لم تنفع
 عنه الحق للزوج. بذلك ما علم فاذا لم يمتنع وفعلت لم يلحقه ما علم
 فكانت منفعة فعلها عايدة عليه ففعل ذلك خولا للزوج فوجب
 ابطال فعله حينئذ لحقها ومن الوجه الذي بقي مقصود اعلمنا
 ليس بدليل الرضا لانها فعلته مضطرة لدفع العقوبة عنها
 في الاخر لا برضاها **وقالوا** فحين فرض طلاق امرأتها الي اجنبي
 في الصحة فطلقها في المرض ان التقوى بغير ان كان على وجه
 لا يملك عزله عنه بان ملكه الطلاق لا توث لا تملكها لم يدر على
 فصحة بعد مرضه صكرا لا ابتاع في المرض كالابتاع في الصحة
 وان كان التقوى بغير على وجه يمكنه العزل عنه فطلق في المرض
 ورثت لانه لما امكنه عزله بعد مرضه فلم يفعل صارا كانه انشا
 التوكيل في المرض لان الاصل في كل تصرف غير لازم ان يكون
 لبقائه حكم الابد **والله الموفق وعلى هذا** اذا قال في صحته
 لامرأته ان امرأتك البصرة فانت طالق ثلاثا فلم ياتها حتى ماتت
 لانه علق طلاقها بعدم اتيانه البصرة فلما بلغ الي حال وقع
 الياس له عن اتيان البصرة فقد تحقق العدم وهو مريض في
 ذلك الوقت لا يباح في منها الموت عايدا فقد باشر بطلان حقها
 في الميراث فصدا رفا فترثه وان ما تقي وبقي الزوج ورثها
 لانها ماتت وهي زوجة لان الطلاق لم يقع لعدم شرط الوقوع
 وموعدم شرط اتيانه البصرة ليجوز ان ياتيها بعد موتها فلم يقع
 الطلاق فماتت وهي زوجة فيرثها ولو قال لها ان امرأتك البصرة
 فلم ياتها حتى ماتت الزوج ورثته لانه مات وهو زوج لعدم وقوع
 الطلاق لان عدم وقوعه لا ينافي ما دامت حية يورث منها الاثبات
 وان ماتت هي وبقي الزوج لم يرثها لانه لم يوجد منها سبب الترتيب
 في مرضها فلم يرثها فارة فلا يرثها **ولو قال لها** ان امرأتك
 فانت طالق ثلاثا فلم يطلقها حتى مات ورثته لانه علق طلاقها
 بشرط عدم التطبيق منه وقد تحقق العدم اذا صار الي حال لا ياتي منه

التطبيق

التطبيق وهو مريض في تلك الحالة فيصير قارا بمباشرة شروط بطلان حقها
 فترثه ولو ماتت هي وبقي الزوج لم يرثها لانها لم تصر قارا لانها لم يصب
 الفرقة منها في مرضها فلا يرثها وكذا لو قال لها ان امرأتك زوج عليك
 فانت طالق ثلاثا فلم يفعل حتى مات ورثته وان ماتت هي وبقي الزوج
 لم يرثها لما ذكرنا في الخلاف في الطلاق ولو قال لامرأتين له في صحته
 احدهما طالق ثم مرضت حين الطلاق في احداهما ثم مات ورثته المطلقة
 لان وقوع الطلاق المضاف الي الميم معلق بشرط البيان الصحيح
 لما ذكره في موضعه ان شاء الله تعالى **والصحيح** اذا علق طلاق امرأته
 بفعله في مرضه فانما ترثه والله الموفق **وقالوا** فحين قال في صحته لامرأتين
 تحتها احدتهما طالق ففعلت فاعتقنا ان اختار الزوج ان يقع على احدتهما
 في مرضه فلا ميراث للمطلقة ولا يملك الزوج الرجعة **وهذا** الجواب على
 قول من يقول ان الطلاق واقع في العين والبيان فحين وقع عليه
 الطلاق لا شرط وقوع الطلاق ويقال انه قول محمد رحمه الله لان الابتاع
 والوقوف حصلا في حال لاحق لواقعة منها وهي حال الصحة فلا توث
 ولا يملك الزوج الرجعة لان الابتاع صاها بها وهي امه وطلاق الامه
 ثقتان على لسان رسول الله صلى الله عليه وسلم فثبتت الحرمة الغليظة
 فلا يملك الرجعة **واما** على قول من يقول الطلاق غير واقع لحال بل يعلق
 وقوعه بالاختيار وهو تفسير الابتاع في الذمة ويقال انه قول اي يوسف
 رحمه الله فيلحق ان توث وتملك الرجعة لان وقوع الطلاق معلق بشرط
 اختياره **والصحيح** اذا علق طلاق امرأته بفعله ففعل وهو مريض ثم
 مات وهي في العدة ترثه سواء كان فعلا له منه بد او لا بد له منه كما
 اذا قال ان دخلت الدار فانت طالق فدخلها وهو مريض ويملك الرجعة
 لان الطلاق وقع عليها وهي حية فلا تحرم حرمة عديتها فيملك مراجعتها
 ولو كانت احدتهما حية فقال في صحته احدهما طالق ففعلت فاعتقت
 الامه ثم مرضت الزوج فحين الطلاق في الامه فالطلاق رجعي والمطلقة
 الميراث في قول اي يوسف الاول وهو قول محمد رحمه الله شر رجوع ابوب
 وقال اذا اختار ان يقع على التي كانت امه فانها لا تحل له الا بعد
 زوج وذكر هذه المسئلة في الزنا ذات وقال في جوابها انها لا تحل له
 الا بعد زوج وحملها الميراث ولم يذكر خلافا واختلاف الجواب
 بناء على اختلاف الطوبى فمن جعل الطلاق واقعا في المهرله وجعل البيان
 تعيين من وقع عليه الطلاق يقول لا تملك الرجعة لانه وقع الطلاق
 عليها وهي امه حرمت حرمة عديتها وكان ينبغي ان لا توث لان الابتاع
 والوقوف كلي ذلك وصدي في حال الصحة الا انه انما قال بالتوث لكون الزوج

ستم في البيان لجواز انه كان في قلبه الاخرى وقت الطلاق فبين في هذه فكان
 متما في البيان فورثت واما من لا يبري الطلاق واقعا قبل الاختيار يقول
 بذلك الرجعة لان الطلاقين وقعا وهي جرح فلا يحرم حرمة غليظة فتزول لان
 الطلاق جرح وان كان المتعلق في المرض والشرط في الصحة بان طلقها ثلاثا
 او بيا وهو مريض ثم مات لم تزل لانها لم تزل لانها لم تزل لانها لم تزل لانها لم تزل
 مريض الموت فلم يوصد الايقاع ولا الشرط في المرض فكان هذا ولا يقيع
 حالة الصحة سوا ولهذا كان هذا المرض والصحة سوا في جميع الاحكام
واما وقت الاستحقاق فهو وقت مرض الموت عندنا لما ذكرنا فيما تقدم
 فلا بد من معرفة مرض الموت لتعرف الاحكام المتعلقة به **فقول**
 وبالله التوفيق والاعانة ذكرنا الكرخي رحمه الله ان المريض مرض الموت
 هو المريض الذي اضناه المرض وصار صاحب فراش فاما اذا كان
 يذهب وبجي وهو مع ذلك ثم هو بمنزلة الصحيح **وذكر** الحسن بن زياد
 عن ابي حنيفة رحمه الله المريض الذي اذا طلق امراته كان فارها وان يكون
 مصنى لا يقوم الا بشده وهو في حال العجز في الصلاة بحالها والحاجة
 ان مرض الموت هو الذي يخاف منه الموت غالبا ويدخل في هذه العبا
 ما ذكره الحسن عن ابي حنيفة رحمه الله وما ذكره الكرخي لانه اذا كان
 مصنى لا يقدر على القيام الا بشده محشي عليه الموت غالبا وكذا
 اذا كان صاحب الفراش واذا كان يذهب وبجي لا محشي عليه الموت
 غالبا وان كان ثم فلا يكون ذلك مرض الموت **وكذا** صاحب الفالج
 والسل والتفريس ونحوها اذا طال به ذلك فهو في حكم الصحيح لان
 ذلك اذا طال لا يخاف منه الموت غالبا فلم يكن مرضا لموت لا بد اذا
 تغير محشي منه الموت غالبا فيكون مرض الموت وكذا الزمن والمقعد
 وبما من الشق وعلى هذا قولنا في المحصور والواقف في صف القتال
 ومن وجب عليه المحم القتل في حد او قصاص لم يمس ليقول انه كالصحيح
 لانه ليس الغالب من هذه الاحوال الموت فان الانسان مخلص منها
 غالبا لكثرة اسباب الخلاص ولوقدم للقتل او بارز قرنه وخرج
 من الصف فهو كالصحيح اذا غلب من هذه الحالة الهلاك فترتب
 عليه احكام المريض اذا مات في ذلك الوجه ولو كان في السنين
 فهو كالصحيح الا اذا صاحبت الامواج مصيري في حكم المريض في تلك
 الحالة لانه محشي منها الموت غالبا ولو اعتد الخنجر للقتل او الحرس
 او رجع المبارز بعد المبارزة الى الصف او سكن الموح صار في حكم
 الصحيح كالمرض اذا برأ من مرضه والمرأة اذا اخذها الطلق فهي في
 حكم المريض اذا ماتت منه لان الغالب منه خوف الهلاك واذا سكت

من ذلك فهي في حكم الصحيح كما اذا كانت مريضة ثم صحت ولو طلقها او بو
 مريض ثم صح وقام من مرضه وكان يذهب وبجي ويقدر على الصلاة
 قايما ثم تكسر فقام الى حاله التي كان عليها ثم مات لم يبري في قول
 اصحابنا الطلاق وقالوا في مرضه الله تشره **وصد قوله** ان وقت الطلاق
 وقت تعلقها بالادب ووقت الموت ووقت نبوت الادب والمرضى قد
 احاط بالوقتين جميعا فافقاه فيهما بين ذلك لا يعتبر لانه ليس
 ليس وقت المتعلق ولا وقت الادب **ولما** انه لما صح بعد المرض
 تبين ان ذلك المرض لم يكن مرض الموت فلم يوصد الطلاق في حال
 المرض فلا تزل والله الموفق **واما** الذي يخص الطلاق المنيهم وهو ان
 يكون لفظ الطلاق مضافا الى مجهول فحمله الكلام فيه ان الجملة هـ
 اما ان كانت اصلية واما ان كانت طارئة اما الجملة الاصلية هـ
 فهي ان يكون لفظ الطلاق من الابتداء مضافا الى المجهول وجمعا لـ
 المضاف اليه يكون بمزاجه غير اياه في الاسم والمزاج اياه في الاسماء
 اما ان يكون محتملا للطلاق واما ان لا يكون محتملا له والمحملة للطلاق هـ
 لا يحلوا اما ان يكون بمن يملك الزوج طلاقه او لا يملك طلاقه فان كان
 من يملك طلاقه صحت الاضافة بالاجماع نحو ان يقول لسيدي الاربع
 احدى طلاق ثلاثا **والكلام** فيه يقع في موضعين **احدهما** في بيان
 كيفية هذا المتصرف قال بعضهم هو ايقاع الطلاق في غير المني
 على معنى انه يقع الطلاق في الحال في راحة غير عيني واختياره هـ
 الطلاق في احدهما وبيان الطلاق فيها تعيين لمن وقع عليها في
 الطلاق وتيقنا له ان هذا لفظ الجحد وقال بعضهم ان هذا ايقاع الطلاق
 مطلقا بشرط البيان معنى ومعناه ان قوله احدى طلاق هـ
 يتحقق سببا للحال بمنزلة قوله فطلق لسيدي بشرط من وفول
 الا ان وفول غير ان هناك الشرط يدخل على السبب والحكم جرحا هـ
 يدخل على الحكم لا على السبب كما في البيع بشرط الحيان قالوا اختار طلاق
 احدى بها فقد وجد شرط وقوع الطلاق في جرحنا فيقع الطلاق عليها هـ
 في الكلام العاين عند وجود شرط الوقوع وهو الاختيار كما علقه
 به نصا فقل ان اخترت طلاق احدى كما في طلاق وصاله ان هذا قول
 ابي يوسف رحمه الله **والمسائل** متعارضة في الظاهر بعضها يوجب
 القول الاول وبعضها يوجب القول الثاني ونحن نشير الى ذلك هـ
 ههنا ونذكر وجه كل واحد من القولين وتوجيه احد هما على الآخر
 فخرج المسائل عليه تذكر في كتاب العتاق ان شاء الله تعالى
 وقال بعضهم البيان اظهر من وجه وانما من وجه وزعموا ان المسائل

والطلاق
 البهم

خرج عليه وانه كلام لا يعقل بل هو محال والبناء على المحال محال واما
 الاحكام المتعلقة به فتوهمان نوع يتعلق به حياة الزوج ونوع يتعلق
 به بعد مماته اما بيان النوع الاول فنقول اذا قال لامرأته اطلقا
 طالق ثلاثا فله حيا والتعيين بخيار ايها ما سأل للطلاق لانه اذا ملك
 الايهام ملكا لتعيين ولو خالفناه واستبعد ما عليه القاضي حتى
 بين احدي عليه فكله البيان ولو امتنع اجبره عليه بالحسن لان
 لكل واحدة منهما حقا اما استيفاء حقوق النكاح منه واما التوصل
 الى زوج اخر وحق الانسان بحب ايتها وعند طلبه واذا امتنع من
 عليه بحبه القاضي على الايفاء وذلك بالبيان ههنا فكان البيان
 حقا لكونه وسيلة الى حتما ووسيلة حق الانسان حقه والحبر على
 البيان بويده القول الاول لان الوقوع لو كان معلقا بشرط البيان
 لما اجبر اذا خالف لا يجبر على حصول الشرط ولان البيان اطهارا ثانيا
 ولا ثابت محال ثم البيان نوعان نصه ودلاله اما النص
 فهو ان يقول اياها عنيت او بويت او اردت وما يجري هذا الجري
 ولو قال احدكما ثلاثا ثم طلق احدهما عينا بان قال طالقت طالق
 وقال اردت به بيان الطلاق الذي لم يمتى لا طلاقا مستقبلا كان
 القول قوله لان البيان واجب عليه وقوله انت طالق محتمل البيان
 لانه ان جعل انشا في الشرع لكنه محتمل الاخبار فيجوز البيان
 او هو اختيار من كان وهذا ايضا ينضم القول الاول لان الطلاق
 لو لم يكن واقع لم يصدق في ارادة البيان اذ البيان للواقع
 واما الدلالة فهو ان يفعل او يقول ما يدل على البيان نحو ان
 يطا احدهما او يقبلها او يطلقها او يحلف بطلاقها او يطا هر منها
 لان ذلك كله لا يجوز الا في المنكوحه فكان الاقدام عليه تعيينا
 لهذه النكاح **واذا** تعينت في النكاح تتعين الاخرى للطلاق
 ضرورة انتفاء المزاوم واذا كن اربعا او ثلاثا تعينت الباقيات
 لبيان الطلاق في واحدة منهن نصا او دلاله بالقول او بالقول
 بان يطا الثانية والثالثة فتعين الرابعة للطلاق او يقول هذه
 منكوحه وهذه فتعين الرابعة للطلاق ان كن اربعا وان كن
 ثلاثا فتعين الثالثة للطلاق بوطى الثانية او بقوله الثانية هذه
 منكوحه وكذا اذا ماتت احدهما قبل البيان طلقت الباقيه لان
 التي ماتت خرجت عن احتمال البيان فيها لان الطلاق عند البيان
 وقد خرجت عن احتمال الطلاق فخرجت عن احتمال البيان فتعينت
 وهذا بويده القول الثاني لان الطلاق لو كان وقع في غير العاين

لما اقرق الحال في البيان بين الحياه والموت اذ هو اطهارا ما كان **فرق بين هذا**
 وبينها اذا باع احد عنده على ان المشتري بالخيار ياخذ ايها شاو يرد ايها
 شاو يرد والاخر فانت احد مما قبل البيان انه لا يتعين الباقي منها للبيع بل
 يتعين الميت للبيع ويصير المشتري مختارا للبيع في الميت فتبطل البيع الموت
 وحجب عليه ود الباقي الى البايع **وجه الفرق** ان هناك وحدا لم يطل
 للحيا وقبيل الموت وهو خدوت عيب لم يكن وقت الشراء هو الموصوف اذ لا
 يخلو الانسان عن مرض قبيل الموت عادة وحدث العيب في الذي فيه
 حيا ريبط الحيا بطل الحيا قبيل الموت ودخل العيب في ملك المشتري
 فتعين لآخر لرد ضرره وهذا المعنى لم يوجد في الطلاق لان حدوث
 العيب في المطلقة لا يوجب بطلان الحيا ولو ماتت احد مما قبل البيان
 فقال الزوج اياها عنيت لم ير بها وطلقت الباقيه لا يطا كما ماتت تعينت
 الباقيه للطلاق فاذا قال عنيت الاخرى فقد اراد صرف الطلاق
 عن الباقيه فلا يصدق فيه ويصدق في ابطال الارث لان ذلك حقه
 والا انسان في اقاربه باطل له حق نفسه مصدق لانتفاها وكذا اذا
 ماتت او احدهما بعد الاخرى لم قال عنيت التي ماتت او لا لم يرث منها
 اما من الباقيه فلتعينيها للطلاق بوث الاول **واما** من الاولى فلا فرق
 انه لاحق له في ميراثا وهو مصدق على نفسه ولو ماتت جميعا بان سقط
 عليها خابط او ميراثا من كل واحد منها نصف ميراثا لانه
 يشترق ميراث كل واحد منهما في حال ولا يستحقه في حال فينتصف
 كما هو اصلنا في اعتبار الاحوال وكذلك اذا ماتت جميعا احدهما بعد
 موتها **وقال** اياها عنيت لا يرث منها ويرث من الاخرى نصف ميراث
 زوج لانها لما ماتت فقد استحق من كل واحد نصف ميراث لما بيناه
 فاذا اراد احدهما عينا فقد سقط حقه عن ميراثها وهو النصف فيرث
 من الاخرى النصف ولو اردت جميعا قبل البيان فانقضت عدتها
 وماتت لم يكن له ان يبين الطلاق الثلاث في احدهما اما البيئونه
 فلان الملك قد زال من كل وجه بالرد وانقضا العدة واذا زال الملك
 لا يمكن البيان لانه لا يمكن الانشا بدون الملك فلا يمكن البيان ايضا
 فيبقى الطلاق على ما كان وهذا يدل على ان الطلاق لم يقع قبل
 البيان اذ لو وقع لصح البيان بعد البيئونه لان البيان حقيقه
 يكون تعيين من وقع عليه الطلاق فلا ينتقوص منه الى قيام الملك
 ولو كانتا رصيعتين تحت امره فوضعتهما قبل البيان بان
 وهذا دليل ظاهر صفة القول الثاني لانه لو وقع الطلاق على احدهما
 لصارت احبيته فلا يتحقق الجمع بين الاثنين بالرضاع نكاحا فينبغي

ان لا يتبين وقد بان ان اذا بان بالرضاع لم يكن له ان يبين الطلاق
 في احدى الماهات فلما وهو دليل على ما قلنا ولم يبين الطلاق في احدى الماهات
 عليها العدد من وقت البين كذا روي عن ابي يوسف رحمه الله حتى لو
 بعد ذلك صحت رجعت وكذا اذا بين الطلاق في احدى الماهات وقد كانت
 حاصت ثلاث حيضات فحاصت قبله ونسأ في العدة من وقت
 وهذا يدل على ان الطلاق لم يكن واقعا قبل البيان **وروي عن محمد بن**
ابن حبيب العدة من وقت الارسال ونقضها اذا حاصت ثلاث حيضات من
 الوقت ولا يصح الرجعة بعد ذلك **وهذا** يدل على ان الطلاق نازل
 في غير العين ومن هذا حقق القدر في الخلاف بين ابي يوسف ومحمد
 الله في كيفية هذا التصرف على ما ذكرنا من القولين واستدل به
 العدة على الخلاف ولو قال لا مردن له احدى الماهات والاخرى
 ثلاثا لحاصت احدى الماهات ثلاث حيضات بان بواحدة والاخرى ثلاثا فاذا
 حاصت احدى الماهات ثلاث حيضات فقد زال ملكه عنها بقيت فخرجت عن احوال
 الثلاث فيها فتعينت الاخرى للثلاث ضروره ولو كانت تحت اربع نسوة
 فقال احدى يكن طالق ثلاثا ثم تزوج اخرى جاز وان كان مدخولا بهن
 فتزوج اخرى لم يجز وهذا حجة القول الاول لان الطلاق لو لم يكن
 واقعا في احدى الماهات كان كاحامه اخرى في الفصل الاول لانه
 يكون نكاح الخامس والحاذ في الفصل الثاني لانه يكون نكاح الرابع
 ولما كان الامر على القلت من ذلك دل ان الطلاق لم يكن واقعا
 قبل البيان ولو قال لا مردن له في صحة احدى الماهات طالق لم يبين
 في مرضه بصير فادواته المطلقه مع المنكوحه ويكون الميراث
 بينهما نصفين وهذا حجة القول الثاني لان الطلاق لو كان واقعا
 في احدى الماهات غير عين كان وقوع الطلاق في الصحة فينبغي ان لا يصير
 قارا كما اذا طلق واحدة منها عينيا واما الذي يتعلق بما بعد موت
 الزوج فانواع ثلاثه حكم الميراث وحكم العدة اذا مات
 قبل البيان اما حكم الميراث فان كانتا مدخولتين فلكل واحدة منهما
 جميع الميراث لان كل واحدة منهما تستحق جميع الميراث من كونه مطلقه
 اما المنكوحه فلا شك فيه واما المطلقه فلانها مطلقه بعد الدخول
 وان كانتا غير مدخولت لهما فلما مهر ونصف مهر بينهما لكل واحدة منهما
 ثلاثة ارباع مهر لان كل واحدة منهما محتمل ان تكون منكوحه ومحتمل ان
 تكون مطلقه فان كانت منكوحه تستحق جميع الميراث لان الموت بمنزلة
 الدخول وان كانت مطلقه تستحق النصف لان النصف قد سقط بالطلاق
 قبل الدخول فلكل واحدة منهما كل الميراث في حال والنصف في حال ليست

احدهما

احدهما با ولي من الاخرى فيتنصف فيكون لكل واحدة منهما ثلثه
 ارباع مهر هذا اذا كان قد سمي لها مهر فان كان لم يسم لها مهر
 فلما مهر ومنفعة بينهما لان كل واحدة منهما ان كانت منكوحه فلها كل
 مهر المثل وان كانت مطلقه فلها حال المتعة وكل واحدة منهما تستحق
 حال مهر المثل في حال ولا يستحق مهر المثل في حال وكذا المتعة فيتنصف
 كل واحدة منهما فيكون لهما مهر ومنفعة بينهما لكل واحدة منهما
 نصف مهر المثل ونصف متعة وان كان سمي لاحدهما مهر ولم يسم
 للاخرى فالمسمى لها ثلاثة ارباع المهر وللمسمى لم يسم لها نصف مهر
 المثل لان المسمى لها ان كانت منكوحه فلها جميع المسمى وانما
 مطلقه فلها النصف فيتنصف كل ذلك فيكون لهما ثلاثة ارباع
 المهر المسمى والتي لم يسم لها ان كانت منكوحه فلها جميع مهر المثل
 وان كانت مطلقه فلها شي من مهر المثل فاستحققت في حال
 ولم تستحق شيئا منه في حال فيكون لها نصف مهر المثل **والقياس**
 ان يكون لها نصف المتعة ايضا وهو قول زفر رحمه الله وفي الاستسكان
 ليس لها الا نصف مهر المثل **وجه القياس** انها ان كانت منكوحه
 فلها مهر المثل وان كانت مطلقه فلها حال المتعة وكان لها كل مهر
 المثل في حال وكما ان المتعة في حال فيتنصف كل واحدة منهما فيكون
 لهما مهر نصف مهر مثلهما ونصف متعتها **وجه الاستسكان**
 ان نصف مهر المثل اذا وجب لها امتنع وجوب المتعة لان المتعة
 بدل عن نصف مهر المثل والمثل والمثل لا يحتملان **هذا** اذا كان
 المسمى مهر المثل معلومه فان لم تكن معلومه فلها مهر وربع مهر اذا
 كان مهر مثلهما سوا ويكون بينهما لان كل واحدة منهما محتمل ان يكون
 غير المسمى لها المهر فيكون لها ثلاثة ارباع المهر لما ذكرنا ومحتمل
 ان يكون غير المسمى لها المهر فيكون لها نصف مهر المثل في حال محتمل
 ثلاثة ارباع المهر وفي حال محتمل نصف المهر فيتنصف كل ذلك فيكون
 لهما مهر وربع مهر بينهما لكل واحدة منهما نصف مهر ونصف
 مهر المسمى ومن مهر المثل ولا يجب المتعة استسكانا **والقياس** ان
 يجب نصف المتعة ايضا ويكون بينهما وهو قول زفر رحمه الله
وجه القياس والاستسكان على نحو ما ذكرنا والله اعلم
 وهذا المسائل تدل على ان الطلاق قد وقع في احدى الماهات غير عين
 الارسال حيث شاع فيها بعد الموت اذا الواقع بتسليم والله اعلم
واما حكم الميراث فهو انهما يرثان منه ميراث امرأة واحدة ويكون
 بينهما نصفين في الاحوال كلها لان احدى الماهات منكوحه يبين وليست

احدى ما باولي من الاخرى فيكون قد ربي ان امرأة واحدة بينهما فان كان
 الزوج امرأة اخرى سواها لم يدخلها في الطلاق فلها نصف ميراث
 النساء ولها النصف لانه لا يزوجها الا واحدة منهما لان المنكوحه واحدة
 والاخرى مطلقة فكان لها النصف ثم النصف الثاني يكون بين الاخرين
 نصيبين اذ لم يثبت احد مما باولي من الاخرى **واقما حكم العدة فعلى**
 كل واحد منهن عدة الوفاة وعدة الطلاق لان احدهما منكوحه والاخرى
 مطلقة وعلى المنكوحه عدة الوفاة لا عدة الطلاق وعلى المطلقة عدة
 الطلاق لا عدة الوفاة فدارت كل واحدة من العدين في حق كل واحد
 من الطرفين بين الوجوب وعدم الوجوب والعدة تختص في احدهما
 ومن الاحتياط القول بوجوبها على كل واحدة منهما والله الموفق
 وان كان من لا يملك طلاقه لا يصح الاضافه بالاجماع بان جمع بين امراته وبين
 اجنبية فقال احدكم طالق حتى لا تطلق امراته لان هذا الكلام يستعمل
 للنساء وتستعمل للاخبار ولو حمل على الاخبار لصح لانه خبر ان احدهما
 طالق والاخرى اخبر ولو حمل على النساء لم يصح لان احدهما وهي الاجنبية
 لا تحتمل النساء لعدم النكاح ولا طلاق قبل النكاح على لسان رسول الله
 صلى الله عليه وسلم فكان حمل على الاخبار راوي **هذا** اذ كان المزمع
 في الاسم محتملا للطلاق فاما اذا لم يكن نحو ما اذا جمع بين امراته وبين
 محرم او طلبة فقال احدكم طالق فصح ان تصح الاضافه **اختلف فيه**
 قال ابو حنيفة وابو يوسف رحمهما الله يصح حتى يقع الطلاق على
 امراته وقال محمد رحمه الله لا يصح ولا يقع الطلاق على امراته **وجه**
 قوله ان الجمع بين المنكوحه وبين المنكوحه وغير المنكوحه
 يوجب شكاً في الاتباع كما لو جمع بين امراته وبين اجنبية وقال
 احدكم طالق ولا يقع مع الشك **وجه قولهما** انه اذا جمع بين من
 محتمل الطلاق ومن لا محتمل في الاسم واصناف الطلاق اليهما فالظاهر
 انه اراد به من محتمل الطلاق لا من لا محتمل لان اضافة الطلاق الي
 من لا محتمل سفيه ما تصرف مطلق الاضافة الي زوجته بدلالة
 الحال بخلاف ما اذا جمع بينهما وبين اجنبية لان الاجنبية محتملة
 للطلاق في الجملة وهي محتملة للطلاق في الحال اخباراً ان كانت لا
 محتملة انشأ وفي التصرف في الاخبار ضيقاً بكلامه عن اللغو وهو
 النبي **وقد** خرج الجواب عن ما ذكره محمد لان الجمع انما يوجب الشك فيما
 محتمل الطلاق لا فيما لا محتمل **وجه** لو جمع بين زوجته وبين رجل فقال
 احدكم طالق لم يرجع في قول ابو حنيفة رحمه الله حتى لا تطلق زوجته
وجه قول ابو يوسف ان الرجل لا يحمل الطلاق الا على امراته لو قال

لامرأة انما منك باين ونوى الطلاق يصح والا بانه من الفاظ الطلاق
 فان الطلاق نوعان رجعي وبائين واقفا كان محتملا للطلاق في الجملة على
 كلامه على الاخبار كما اذا جمع بينهما وبين اجنبية وقال احدكم طالق
 ولو جمع بين امراته وبين امرأة مقيمة فقال انت طالق او هذه واسأله
 الي الميئة لم يصح الاضافه بالاجماع حتى لا تطلق زوجته الحية لان الميئة
 من جنس ما محتمل الطلاق وقد كانت محتملة للطلاق قبل موتها فصار
 كما اذا جمع بينهما وبين اجنبية والله الموفق **واما** الجملة الطارئة
 فهي ان يكون الطلاق مضافاً الي معلوم محتمل كما اذا طلق
 الرجل امرأة بعينها من نسائه ثلاثاً ثم نسي المطلقة والكلام في هذا
 الفصل في موضعين **احدهما** في بيان كيفية هذا التصرف
والثاني في بيان حكمه **اما الاول** فلا خلاف في ان الواحدة منهن
 طالقت قبل البياض لانه اصناف الطلاق التي مبيته وانما طرقت الجملة
 بعلة لكونها الحية محل لوقوع الطلاق فيكون البيان ههنا اظهراً
 وتبييناً لمن وقع عليها الطلاق **واما** الاحكام المتعلقة به **هـ**
 فتعلم ان ايقاعاً على ما امر **اما** الذي يتعلق به في حال حياة الزوج
 فهو انه لا يحمل ان يطا واحدة منهن حتى يعلم التي طلق فيجوزها لان
 احد من محرمه سيقين وكل واحدة منهن محتمل ان يكون هي المحرمه
 فان قولي واحدة منهن وهو لا يعلم بالمحرمه فزما وطى المحرمه **هـ**
والاصل فيه ما روي عن رسول الله صلى الله عليه وسلم انه قال
 لو ابصر من عبيد الحلال بين والمحرم بين وبينهما امور مشتبهات
 فدخل ما يربك الي ما لا يربك ولا يجوز ان يطلق واحدة بالتقري
 والفرح لا يباح عند الضرورة فلا يجوز فيه التقري **خلاف** الذي
 اذا اختلطت بالميئة انه يجوز التقري في الجملة وهي ما اذا كانت اقلية
 للذكور عندنا لان الميئة مما يباح عند الضرورة فان حدثت كل
 واحد منهن ان يكون المطلقة فاستعبد بن عليه الحاكم في النفقة **هـ**
 والجماع اعدي عليه وحسبه حتى يبين التي طلق منهن والزوجه **هـ**
 النفقة لمن لا لكل واحدة منهن حق المطالبة بحقوق النكاح ومن
 عليه الحق فاذا امتنع عن الايقاع مع قدرته عليه حمل كمن امتنع من
 قضاء دين عليه حبس وهو قادر على قضايه فيحبسه الحاكم **هـ**
 بتفقت عليه لان النفقة من حقوق النكاح فان ادعت كل واحدة
 منهن انها هي المطلقة ولا يبيته لها ومحمد الزوج فعليه البين لكل **هـ**
 واحد منهن لان الاستحلاف للزكول والنكول بدل او اقرار والطلاق
 محتمل البطل والافراد فيستخلف فيه فان اقر احد فزك في بيته

وبينهم لانه بدل الطلاق لكل واحد منهم واقربيه والطلاق حمل كل واحدة
منهما وان حلف لمن لا يستحق عنه البيان بل لا بد ان يبين لان الطلاق لا
يرتفع باليمين فقط على ما كان عليه فيوجد بالبيان **وروي** بن سماعه عن محمد
رحمه الله انه قال اذا كانت امرأتين تخلف الاولى طلقت التي لم تخلف لها
لانه لما انكرت الاولى ان يكون مطلقه فعينت الاخرى للطلاق ضرورة
وان لم تخلف الاولى طلقت لانه بالنكول بدل الطلاق واقربيه فان
تساخنا على اليمين حلفه لهما جميعا بالله ما طلق واحد منهما الا انها
استويا في الدعوى ويمكن ايضا حتما معا في الحلف فيخلف لهما معا
فان حلف لهما جميعا حجبته عنهما حتى يبين لان احدهما قد بقيت مطلقة
بعده الحلف اذ الطلاق لا يرتفع باليمين فكانت احدهما محرمه فلا يمكن
منها الي ان يبين فان وطئ احدهما قاتل لوطئ المطلقة لان فقله
محول على الجواز ولا يجوز الا بالبيان فكان لوطئ بيايا ان الموطوع
منكوحه فتعينت الاخرى المطلقة ضرورة انتفاء المزام كما لو قال
احدكما طالق ثم وطئ احدهما واذا اطلق واحد من نسائه بعينها
ثم نسبها ولم يتذكر فيمنعني فيها بعينه وبين الله تعالى ان يطلق كله
واحد منهم تطلقه رجعت ويتركها حتى تنقضي عدتها فتبين لانه
لا يجوز له ان يمسه فمقتضى حمله لان احدهما محرمه يبين
ولا يجوز ان يطأ واحد منهم بالتحريم لانه لا مدخل للتحريم في
الزوج ولا يجوز له ان يتركهن بغير بيان لما فيه من الاضرار بهن
باطال حقوقهن منه ومن غيره بالنكاح اذ لا يحمل الحق الفلاح
لان كل واحدة منهن مطلقة ثلاثا يبين وان اراد ان يتزوج
واحدة منهن فلاحسن ان لا يتزوج بها الا بعد ان يتزوج كلهن
بزواج اخر لجواز ان يكون التي تزوجها هي المطلقة ثلاثا فلا دخل
له حتى تنكح زوجا غيره فاذا تزوجت غيره فقد حلل يبين فلو
انه تزوج واحدة منهن قبل ان تتزوجت بغيره جاز نكاحه لان
فعله يحمل على الجواز والصحة ولا يجوز الا بالبيان وكان اقدامه
على نكاحها بيايا انها ليست مطلقة بل هي منكوحه وكذا اذا
تزوج الثانية والثالثة جاز لما قلنا وتعينت الدابة للطلاق
ضرورة انتفاء المزام وكذا اذا كانتا اثنتين فتزوج احدهما
لتعينت الاخرى للطلاق لا نأخذ نكاح التي تزوجها على
الجواز ولا جواز له الا بتعين الاخرى للطلاق لا نأخذ نكاح التي
تزوجها فتعين الاخرى للطلاق ضرورة **هذا** اذا كان الطلاق
ثلاثا فان كان باينا يكتفي جميعا نكاحا جديا ولا يحتاج الي الطلاق

وان كان رجعي يراجع جميعا واذا كان الطلاق ثلاثا فمات واحد منهن
قبل البيان فالاحسن ان لا يطأ الباقيات الا بعد بيان المطلقة لجواز
ان يكون المطلقة غيرهن فان وطئهن قبل البيان جاز لان فعلها مثل
المسلم عمل على الجواز ما امكن وصحها امكن بان عمل فعله على انه تذكر
ان الميته كانت هي المطلقة اذ البيان في الجملة الطارئة اظهر
وتعين وقع عليها الطلاق بلا خلاف فلا يكون حيا فها شرطها
لجواز بيان الطلاق فيها واقا نصبت هي للطلاق تعينت الباقيات
للكاح فلا يمنع من وطئهن بخلاف الجملة الاصلية اذا ماتت
واحد منهن اختلفا تعين للطلاق لان الطلاق هناك يقع عند
وجود الشوط وهو البيان مقتضوا عليه والمحل ليس بيا بل
لوقوع الطلاق وقت البيان **بشر** البيان ضرر بان نص
ودلالة اما النص فهو ان يبين المطلقة نصا مقبول
هذه التي كتبت طلقتهما **واما الدلالة** فهو ان يفعل او يقول
كما يدل على البيان مثل ان يطأ واحد او يقبلها او يطعنهما
او يحلف بطلاقها او يطأه منها فان كانتا اثنتين تعينت
الاخرى للطلاق فكان الاقدام عليه تعينا للاخرى للطلاق
ضرورة وكذا لانه اذا قال هذه منكوحه واسأرا لي احد يما تعين
الاخرى المطلقة ضرورة وان كن ثلاثا او اربعا تعينت
الباقيات لكون المطلقة فتعين بالبيان نصا ودلالة
بالفعل او بالقول على ما مر بنا في الفصل الاول ولو كن
اربعا ولم يدخل من فتزوج اخري قبل البيان جاز لان
الطلاق واقع في احد بين فكان هذا نكاح الرابع فلا يفتق
الجمع بين الخمس فيجوز وان كن مدخولا لهن لا يجوز لانه يفتق
الجمع لقيام النكاح من وجه لقيام العدد ولو كان الطلاق في
الصحة فبين في واحد منهن في مرضه ثم مات امرته لان البيان
ههنا اظهر وتعين لمن وقع عليه الطلاق والوقوع كاف
في الصحة فلا تترك خلاف الفصل الاول **بشر** الذي يتعلق
بعدموت الزوج فانواع ثلاثة حكم المهر وحكم الميراث وحكم
العدد والفصلان لا يختلفان في هذه الاحكام فاعرف من
الجواب في الاول وهو الجواب في الثاني والله اعلم ثم كتاب الطلاق

كتاب الطهار

قال رحمه الله تعالى في هذا الكتاب في معرفة ركن الطهارة

والتي معرفة شرائط الركن **والى معرفة حكم الظهار** **والى معرفة ما يفتي به**
حكمه **والى معرفة كفارة الظهار** **اما** ركن الظهار فهو التلقظ الدال على الظهار
والاضل فيه قول الرجل لامرأته انت على كظهر امي **يقال** ظاهرا رجل
من امرأته واطاهروا ويطاهروا واطهروا ويطهروا اي قال لها انت على كظهر
وملحق به قوله انت على كبطن امي او تحت امي او فرج امي لان معنى
الظهار تشبيهه الحلال بالحر لعمدته وهذا وصفه الله تعالى بانه منكروا
القول وزورا فقال في اية الظهار او انفسه ليقولون منكروا من القول
وزورا ويطن الامر ونحوها في الحرمة مثل ظهرها وفرجها مزية
حرمة فتزاد اجتنابا في كون قوله منكرا من القول وزورا
فتبين ان الجزاء هو الحرمة **فصل** **واما الشرايط** فانواع
بعضها يرجع الى الظاهر **وبعضها** يرجع الى المظاهر منه **وبعضها**
يرجع الى المظاهر **اما** الذي يرجع الى المظاهر فانواع منها
ان يكون عاقلا اما حقة او تقدير فلا يصح المجنون والصبي
الذي لا يعقل لان حكمه الحرمة وخطاب المحرم لا يتناول **ومنها**
ان لا يكون معتوها ولا مدهوشا ولا مبرسا ولا مغر على ولا نائما
فلا يصح ظهاره ولا يحال لا يصح طلاقه وظهاره السكران كطلاقه وهو
على التخصيص الذي ذكرناه في كتاب الطلاق **ومنها** ان يكون
بالغا فلا يصح ظهاره للصبي وان كان عاقلا لما مر في ظهار المجنون
ولان الظهار من التصرفات الصادرة المحضة فلا يملكه الصبي كمالا
ملك الطلاق والعتاق وغيرهما من التصرفات التي هي ضارة محضة
ومنها ان يكون مسلما فلا يصح ظهاره الذي وهذا عندنا
وجند الشافعي رحمه الله اسلام المظاهر ليس بشرط لصحة ظهاره ويصح
ظهاره الذي **واحد** فهو قوله تعالى والذين يظهرون من نسائهم
من غير فصل بين المسلم والكافر ولا ان الكافر من اهل الظهار لان
حكمه الحرمة والكنار مخاطبون بشرائع هي حرمات وهذا كالت
اهلا للطلاق فكذا الظهار **وليس** ان عومات النكاح تقتضي
حل الزوجات على الارواح نحو قوله تعالى والذين هم لغزوهم
خافون الا على الارواح او ما ملكت ايانهم فانهم غير مملوكين
وقوله نسائهم حرث لكم فانوا حرثكم اي شيعم والظهار لا يوجب
زوال النكاح والمروجة لان لفظ الظهار لا يفتي عنه ولهذا الاحتجاج
الى تحريم النكاح بعد الكفار الا ان المسلم صار مخصوصا فمن
ادعى تخصيصه لم يفتي بوجوبه الى الدليل ولا حكم الظهار حرمة
موقفة بالكفارة او تحريمه بخلافه الصوم والكنار ليسوا من اهل هذا

الحكم فلا يكون من اهل الظهار **وقد** خرج الجواب عما ذكره من المعنى
واما اية الظهار فانها تتناول المسلم لا يلى **احدها** ان اول الآية
خاص في حق المسلمين وهو قوله والذين يظهرون من نسائهم وقوله
منكم كتابه عن المسلمين **الاخرى** الى قوله وان الله لغفور رحيم والفقير
غير جائز المعفوة وقوله والذين يظهرون من نسائهم بناء على الاول
والثاني ان فيما امر بتخصيصه بخلافه الصبيام اذا لم يجد الرقيب
والصبيام بخلافه الطام اذا لم يستطيع وكل ذلك لا يتصور الا في
حق المسلم **والثالث** ان المسلم مواء من هذه الآية بلا شك والذبح
عنده ان العام يبنى على الخاص ومقبي العام على الخاص
خرج المسلم عن عموم الآية ولم يقل به احد **واما** كونه خرافة ليس
لصحة الظهار فيصير ظهار العبد لان الظهار محرم والعبد من اهل
البحر **الاخرى** انه يملك المحرم بالطلاق فكذا بالظهار ولعموم قوله
تعالى والذين يظهرون من نسائهم **فان قيل** هذه الآية
لا تتناول العبد لانه جعل حكم الظهار المحرم بقوله تعالى فتحرير
رقبه والعبد ليس من اهل التحريم فلا يكون من اهل حكم الظهار
فلا يكون من اهل الظهار فلا يتناول له نص الظهار **فالجواب**
انه ممنوع لانه ما جعل التحريم حكم الظهار على الاطلاق بل جعل
حكمه في حق من وجد **فاما** في حق من لم يجد فانما جعل حكمه حكم الصبي
بقوله فلم يجد فصبيام شهرين متتابعين والعبد غير واحد لانه
لا يكون واحدا الا بالملك والعبد ليس من اهل الملك فلا يكون
واحدا فلا يكون الاعتناق حرمة الظهار في حقه ادلا عتق فيما
لا يملكه من اذم على لسان رسول الله صلى الله عليه وسلم فكان
يكون له التكفير بالاعتناق وكذا بالاطعام اذا لا طعام على وجه
التملك والاباحه لا تتحقق بدون الملك ولو كفى العبد بهما
بامر مولاه او المولى كف عنه بامر مولاه او المولى كف عنه بهما لم يحرم
لان الملك لم يثبت له فلا يقع الاعتناق والاطعام عنه بخلاف
الفقير اذا اعتق عنه غيره او اطعم بامر الله يجوز لان الفقير
من اهل الملك فثبت الملك له او لا ثم يورث عنه بطريق النيابة
والعبد ليس من اهل الملك فلا يملك المولى ولا يحرمه في الكفا
الا الصبيام وليس لمولاه ان يمنعه من صبيام الظهار بخلاف
صبيام المذمور وكفا له اليقين لان المولى ان يمنعه عن ذلك
لان صوم الظهار قد تعلق به حق المراه لا نه يتعلق به استباحة

وطبها الذي استحقه بعقد النكاح فكان منعه اياه من الصيام مغاله
عن ايضا حق مستحق للغير فلا يملك ذلك بخلاف الصوم النذر وكفارة
اليمين لان للولي ان يمنع عن ذلك لان صور الطهار قد تعلق به حق
المرأة لانه يتعلق به استباحة لانه لم يتعلق به حق احد وكان العبد
بالصور متصرفا في المنافع المملوكة لمولاه من غير اذنه لاحق لاحد فيه
فكان له منعه عن ذلك وسوا كان العبد قنا او مديرا او ام ولد
او مستسعى على مثل اي حنيفه رحمه الله لما قلنا وكذا كونه خادما
ليس بشرط لصحة الطهار حتى يصح طهار المأكل كما يصح طلاقه
كونه طابعا او عامدا ليس بشرط عندنا فيصح طهار المكره والخاطي
كما يصح طلاقه وعندنا المشافعي رحمه الله شرط فلا يصح طهارهما كما لا يصح
طلاقهما **وهذه** من مسائل الاكواه وكذا التكلم بالطهار ليس بشرط
عندنا فيصح طهار شارط الخيار لما ذكرنا في كتاب الطلاق **واما**
كون المظاهر رجلا فصل هو شرط صحة الطهار **قال** ابو يوسف
رحمه الله ليس بشرط وقال محمد رحمه الله شرط حتى لو قالت المرأة
لزوجها انت علي كظهر امي تصير مظاهرا عندني يونس رحمه الله
وعليها كفارة الطهار وعند محمد رحمه الله لا تصير مظاهرا ولما
حكى قولهما الحسن بن زياد فقالا هما شيئا الفقه اخطا عليهما
كفارة اليمين اذا وطبها زوجها **وجده قول الحسن** ان الطهار
محرم فيصير كالمحاق لتزوجها انت علي حرام ولو قالت ذلك
لزمها التكفاره اذا وطبها كذا هذا **وجه قول محمد** رحمه الله
ان الطهار محرم بالقول والمرأة لا تملك التحريم بالقول الاتري
انها لا تملك الطلاق فكذا الطهار **وجه قول ابي يوسف**
رحمه الله ان الطهار محرم يرتفع بالكفارة وهي من اصل الكفارة
فكانت من اهل الطهار **ومنها** انية عند اي حنيفه رحمه الله
في بعض انواع الطهار دون بعض ومبان ذلك انه لو قال ذلك
لامرأة انت علي كظهر امي كان مظاهرا سواء نوي الطهار او لا
له امتلا لان هذا صريح في الطهار اذ هو المراد مكسوف المعنى
عند السماع بحيث يسبق الى افهام السامعين فلا يقتضي الي
النية كصريح الطلاق في قوله انت طالق وكذا اذا نوي به
الكرامة او المنزلة او الطلاق او تحريم اليمين لا يكون الا طهارا
لان هذا اللفظ صريح في الطهار فاذا اراد به غير فقد اراد صريح
اللفظ عما صنع له الى غيره فلا يصرف اليه كما اذا قال لامرأة

انت

انت طالق ونوي الطلاق عن الوثاق او الطلاق عن العمل لانه لا يصرف اليه
ويقع الطلاق لما قلنا كذا هذا ولو قال اردت به الاحبار عما مضى كذا
لا يصح في الفقه لانه خلاف الظاهر لان هذا اللفظ في الشرع جعل
افشا فلا يصح في زيادة الاحبار عنه كقوله انت طالق اذا اراد به
الاحبار عن الماضي كذا ولا يصح للمرأة ان تصدقه كما لا يصح للقاضي
لان القاضي اما لا يصدقه لادعائه خلاف الظاهر وهذا موجود في
حق المراه ويصدق فيها بينه وبين الله تعالى لانه نوي ما عهده كلامه
وكذا اذا قال انا منك مظاهري الطهار ولا نية له لان هذا اللفظ
صريح في الطهار ايضا مكسوف المراد عند السماع فلا يقتضي اليه
واي شي نوي لا يكون الا طهارا وان اراد به الخبر عن الماضي كذا لا يصح
قضا ويصدق ديانة لما قلنا كما لو قال انت مطلقة او قد طلقك وكذا
لو قال انت علي كظهر كطين امي او كخند امي او كخرج امي فهذا وقوله انت
علي كظهر امي علي السوا لانه يجري مجري الصريح لما ذكرنا فيما تقدم
وكذا اذا قال انت مني كظهر امي او عندى او معني فهو مظاهرا لان
هذه الحروف متقاربة المعاني فيقوم بعضها مقام بعض ولو قال
لها انت علي كامي او مثل امي يرجع الى نية فان نوي به الطلاق كان
طلاقا وان نوي به اليمين كان ابلا لان اللفظ يحمل كل ذلك اذ هو
تشبيه المراه بالامر فيحمل التشبيه في الكرامة والمنزلة اي انت
علي في المنزلة والكرامة كامي ويحمل التشبيه في الحرمة ثم يحتمل
ذلك حرمة الطهار ويحمل ذلك حرمة الطلاق ويحمل حرمة اليمين
فان ذلك نوي فقد نوي ما عهده لفظه فيكون على ما نوي وان لم
يكن له نية لا يكون طهارا عند اي حنيفه رحمه الله وهو قول ابو
يوسف الا ان عند اي حنيفه لا يكون شيئا وعند اي يوسف رحمه الله
يكون تحريما يمين وعند محمد رحمه الله يكون طهارا **احسب** محمد بن
تقالي في اية الطهار رد اعلى المظاهرين ما هن امها قصده ذكر الامر
ولم يذكر طهار الامر فدل ان تشبيه المرأة بالامر وهو قوله انت علي
كآمي طهارا حقيقة كقوله انت علي كظهر امي بل اولى لان قوله انت
علي كظهر امي تشبيه المرأة بضموم من اعضائها وقوله انت علي
كآمي تشبيه بأكملها ثم ذكر ان طهارا فدل ان طهارا في كل
التشبيه يختص بالطهار فعند الطلاق يحمل عليه **وجه قولهم**
ان هذا اللفظ يحتمل الطهار وغيره احتمالا على الشوا لما ذكرنا فلا
يتعين الطهار الا بدليل معين ولم يوجد الا ان ابا يوسف يقول

جعل على تحريم اليمين لان الظاهر انه اراد بهذا التشبيه التشبيه في التحريم
 وقد حمل تحريم الطلاق وتحريم اليمين الا ان تحريم اليمين اذ في فعل عليه
والجواب اننا لا نسلم انه اراد به التشبيه اذ لو قيل التحريم بل هو محتمل
 محتمل الحرمه وعبرها فلا يتعين التحريم من غير دليل مما ان معنى الكراهه
 والمزله اذ في فعل مطلق التشبيه عليه وما ذكره محرر رحمه الله انه
 تعالى ذكر الامهات وذكر الامهات لا ظهور الامهات **قلت** هذا
 لا يدل على ان التشبيه بالامهات حقيقه لانه لو كان كذلك لقال
 ما من كانها فحرم لانه شبهها بالامهات لانه ثبت الاموميه لها ولو
 قال انت على حرام كامي حمل على نيته لانه اذا ذكر مع التشبيه التحريم
 لم يحمل معنى الكراهه فتعين التحريم ثم هو محتمل محتمل الطهاره ومحملة تحريم
 الطلاق ويحمل تحريم الطلاق والافعال فيرجع الى نيته فان لم يكن
 له نية يكون ظهرا لان حرف التشبيه يختص بالطهاره فطلق
 التحريم على فعله ولو قال لانت على حرام كظهري فان نوي الطهاره
 اولانيه له اصلا فهو طهاره وان نوي الطلاق لم يكن الا طهاره
 في قوله اي حنيفه رحمه الله وعندنا في يوسف ومحمد رحمهما الله يكون
 طلاق وظهارا وجه قولهم **انك على حرام** محتمل الطلاق كما محتمل
 الطهاره فاذا نوي به الطلاق فقد نوي به ما محتمل لفظه فصحت
 نيته **وجه قول اي حنيفه** رحمه الله انه لما قال بعد قوله حرام
 كظهري فقد صرح بالتحريم بغير الطهاره فزال الاحتمال فكان
 صريحا في الطهاره فلا يعمل فيه النيه **وما روي** عن اي يوسف رحمه
 الله غير سند يذنه حمل اللفظ الواحد على معنيين مختلفين
 واللفظ الواحد لا محتمل معنيين مختلفين ولو قال انت على حرام
 كالمبيته او كالدرا او كالحرا او كالحرم المحترم يرجع الى نيته فان نوي
 الطلاق كان طلاق وان نوي التحريم او لانيه له يكون بينا وبين
 موليا فان قال عنيته به الكذب لم يكن شيئا ولا يهمل في نفي اليمين
 في القضا وقد ذكرنا المسئله في كتاب الطلاق في فصل الابلا
 والله الموفق للصواب **فصل** **واما** الذي يرجع الى المظاهره
 منه **فمنها** ان تكون زوجته وهي ان تكون مملوكه له ملك النكاح
 فلا يصح الطهاره من الاجنبية لعدم الملك ويصح طهاره زوجته تحريما
 وتعليقا واصنافه اي وفق بان قال لها انت على كظهري راسا
 كن القيام الملك وتعليقا بان قال لها ان دخلت الدار وان كلمت
 فلانا فانت على كظهري لوجود الملك وقت اليمين **واما** تعليقه بالملك

ان قوله انت

وهو

وهو اصنافه الى سب الملك وصحيح عندنا خلافا للشافعي رحمه الله
 بان قال لاجنبية ان تزوجتك فانت على كظهري حتى لو تزوجها صرا
 مظاهرا عندنا لوجود الاضافه الى سب الملك وعنده لا يصح لعدم
 الحال ولو قال لاجنبية ان دخلت الدار فانت على كظهري لا يصح حتى
 لو تزوجها فدخلت الدار لا يصح مظاهرا بالا حجاج لا لعدم الملك
 ولا اضافة الى سب الملك **وعلى هذا** يخرج الطهاره من الامه والمدره
 واموال الولد وولد الولد والمكاتبه والمستسعاة على اصل اي حنيفه
 ان لا يصح لعدم الزوجية بشرط كانت الزوجية شرطا لصحة الطهاره
 لا بشيئ من الحرمه بل بالطهاره امر ثبتت بقصد اغتراف معقول المعنى لان قوله
 انت على كظهري تشبيه المرأة بالامه وانتهى بمحملة حمل التشبيه في كراهه
 والمزله ومحملة الحرمه ثم التشبيه في الحرمه محتمل ايضا محتمل حرمه
 الطهاره وهي الحرمه الموقته بالكفارة ومحملة حرمه الطلاق وحرمه
 اليمين وهذه الوجوه كلها في احتمال اللفظ سواء جاز تزويله
 على بعض الوجوه من غير دليل مقين الا ان هذه الحرمه ثبتت شرعا
 بخلاف معقولات فيقتصر على مورد الشرع وهي الزوجية **قلت**
 الله تعالى الذين يطهرون من نساء يصرون والموا منه الزوجات
 كما في قوله تعالى الذين يولون من نساء يصرون وقوله وامهات نساء
 وقوله وامهات نساءكم وقوله نساءكم حرث لكم ونحو ذلك وسواء
 كانت الزوجه حرة او مملوكه او مملوكه او مملوكه او مملوكه او مملوكه
 لان ملكه او مملوكه على اصل اي حنيفه لصور قوله تعالى والذين
 يطهرون من نساء يصرون **ومنها** قيام ملك النكاح من كل وجه فلا
 يصح الطهاره من الاجنبية بل لا من الممانه والمختلفه وان كان
 في العدم بخلاف الطلاق لان المختلفه والممانه يلحقها صريح الطلاق
 لان الطهاره تحريم وقد ثبتت الحرمه بالاجابة والخلع وتحريم المحرم
 محال على الا ينفك لان الثاني لا ينفك الا ما افاده الاول
 فيكون فيها الحاقه من العاقبة المحرم بخلاف الطلاق لان الطلاق
 ان له حل المجليه فانه قايما بعد الاجابة ولم يكن اثبات الثابت
 فلم يكن من حيث لا يدرك الثاني ينفك غير ما افاده الاول وهو
 نقصان العلق وهو الفرق بين الفضلين وكذلك اذا علمت
 ان الطهاره بشرط شرابا فبطل وجود الشرط بوجود الشرط وهي
 في المعده لانه ينزل الطهاره بخلاف ما اذا علمت الاجابة بشرط
 فبطل الاجابة بشرط وجود الشرط وهي في العدم انه يلحقها الثاني
 المعلق لما ذكرنا ان الطهاره تحريم والممانه حرمه فلو لحقها الطهاره

بين كانت قبل الابا انه كان محرم المحرم وانه يستقبل من هو غير مفيد
 فاستوفاه الظاهر المبدأ والمعلق بشرط خلاف العيون المعلقة
 بشرط لا يتوهمها بعد تجيز الابا انه غير مستطيل وهو مفيد ايضا
 وهو نقصان العدد وانه الموفق **ومنها** ان يكون الظاهر مضافا
 الى بدن الزوجة او الى عضو منها جامع او شائع وهذا عندنا وعند
 الشافعي رحمه الله هذا ليس بشرط ويصح الاضافة اليها والى كل عضو
 منها **وعلى هذا** اخرج ما اذا قال لها اسك على كظهر امي او وجهك
 او فبتك افرجك انه يصير مظاهرا لان هذه الاعضاء يجر
 بها عن جميع البدن فكانت الاضافة اليها اضافة الى جميع البدن
 وكذا اذا قال لها ثلثك على كظهر امي او رجلي او نصفك ونحو ذلك
 من الاجزاء الشائعة ولو قال بيديك او رجليك او اصبعك لا يصير
 مظاهرا عندنا خلافا للشافعي رحمه الله **واختلف** مشايخنا في الظهور
 والباطن وهذه الجملة قد صرحت في كتاب الطلاق وانه اعلم
فصل **واما** الذي يرجع الى المظاهر **فمنها** ان يكون
 من جنس الفاحش لو قال لها انت على كظهر امي او امي لا يصح لان الظاهر
 عرف موجب للحرمة بالسوءع والشرع انما ورحمها فيما اذا كان المظاهر
 بامرأة **ومنها** ان يكون عضو لا يجد له النظر اليه من الظهور والباطن
 والفخذ والفرج حتى لو شتمها برأس امه او بوجهها او بيدها او
 رجليها لا يصير مظاهرا لان هذه الاعضاء من امه محرم له النظر
 اليها **ومنها** ان يكون هذه الاعضاء من امرأته محرم لها النظر
 على التابيد سواء حرمت عليه بالشرع كالام والبنات والاخت
 وبنت الاخ والعم والحالة او بالشرع كالحضرة كامرأة
 ابنة وخليفة ابنة لا يند محرم عليه حكاه عن علي التابيد وكذا امر
 امراته سواء كانت امواتة مدخولة بها او غير مدخولة بها لا ين
 نفس العقد على البنت محرم للحم فكانت محرمه عليه على التابيد
 وامنا بنت امه فان كانت امه مدخولة بها فكذلك لانه
 انما دخل بها فقد حرمت عليه ابنتها وان كانت غير مدخولة بها
 يصير مظاهرا لعدم الحرمة على التابيد ولو شتمها بظهره
 امراة زنا بها ابوه او ابنة قال ابو يوسف رحمه الله يصير مظاهرا
 ونحو ذلك رحمه الله ليس مظاهرا على ان قاضيا لم يقضي بخوار
 نكاح امراة زنا بها ابوه او ابنة لا يتعد قضا وعنده ابو يوسف
 حتى لو رفع الي قاض اخر باطله فكانت محرمه النكاح على التابيد
 وعند سحر رحمه الله يتعد قضاؤه وليس للقاضي الثاني ان يبطله

اذا رفع اليه فلم تكن محرمه على التابيد **وجد قول ابو يوسف** الحرمة
 نكاح موطوءة الاب مضوض عليها قال الله تعالى ولا تنكحوا ما نكح اباؤكم
 من النساء لان النكاح في اللغة انضم وحقيقة انضم في الوطى ولم يكن هذا
 محلا للاختباء اذا الاختباء المخالف للنفس باطل والنفس بالجوارح
 يكون مخالفا للنفس فكان باطلا خلاف ما اذا شبهها بامرأة فقد فرق بينه
 وبينها باللعان انه لا يكون مظاهرا وان كان لا يجوز له زنا بها
 عندي لانه لو حكم حاكم بجوار نكاحها جاز لان حرمة نكاحها غيره
 مضوض عليه فلم تكن محرمه عليه **وجه قول سحر** رحمه الله ان جوار
 نكاح هذه المرأة محرمه منه طاهر الاختباء وانه حارب عند الشافعي
 رحمه الله وقد ظهر الاختلاف فيه في السلف فكان محل الاختباء
 وطاهر النكاح محل التاويل فكان للاختباء فيه مستانعا ولداي محرم
 ولو شبهها بولي يظهر امرأة هي ام المذي بها او بنت المذي بها
 محرمه على التابيد ولو قبل اجنبية بشهوة او نظر الي فرجها بشهوة
 ثم شبه زوجته بامرأة لم يكن مظاهرا عندنا في حقيقته ولا يشبه
 هذا الوطى ان الوطى ابين واظهر عني بذلك انه لو شبه زوجته بنت
 زوجته بنت موطوءة لا يصير مظاهرا فهذا اولى لان التقدير
 والمس وانظر الى الفرج مسبب يعني الى الوطى فكان دون حقيقة
 الوطى فلما لم يصير مظاهرا بذلك فهذا اولى وعندنا ابو يوسف
 رحمه الله يكون مظاهرا لان الحرمة بالنظر مضوض عليها قال
 النبي صلى الله عليه وسلم من كشف خمار امرأة ونظر الي فرجها
 حرمت عليه امرتها وابنتها **وعلى هذا** يخرج ما اذا شبهها بامرأة
 محرمه عليه في الحال وهي ممن تحمله في حال اخري كاخت امراته
 او امرأة لها زوج او محوسيه او مرتدة لا يكون مظاهرا لها
 محرمه على التابيد والله اعلم بالصواب واليه المرجع والمآب
فصل **واما** حكم الظاهر فلما نظرها واحكام **منها** حرمة
 الوطى قبل التكثير لقوله تعالى والذين يظهرون من نساءهم ثم
 يعودون لما قالوا تقدر برقية من قبل ان يقاسا اي فالجوروا كما
 في قوله تعالى والوالدان برصعن او لا تصن اي ليرضعن وقوله
 والمطلقات يغيرن بغيرن اي ليرضعن امر المظاهر بخبر برقية
 قبل المسيس فلو لم يحرم الوطى قبل المسيس لم يكن الامر يتقدم الخبر
 قبل المسيس معني وهو كقوله تعالى يا ايها الذين امنوا اذا ناجيتم
 الرسول فقدموا بين يدي بخواركم صدقة وانه يدل على حرمة بخوي
 قبل الصدقة اذ لو لم يحرم لم يكن الامر يتقدم الصدقة على بخوي

مسني فكن هذا **وروي** ان سلمه بن صخر ابياني انه ظاهرا من امواته ثم ابصرها
 في ليلة قمر او عليها خلت فغصه فاعجبته فوطيها فسل رسول الله صلى
 الله عليه وسلم فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم استغفر الله تعالى
 ولا تؤذ حتى تكفر امره بالاستغفار والاستغفار وانما يكون هذا الذي قد
 على حرمة الوطى وكذا انهي المظاهر عن العود عن الجماع ومطلق النهي للجماع
 فيبدل على حرمة الجماع قبل الكفاره **وروي** عن عبا بن مريض عن النبي صلى الله عليه
 انه قال اذا قال انت على كطهرامي لم يغفر له حتى يكفر **ومنها** حرمة
 الاستمتاع بها من المناشرة والتقبيل والتمسك عن شهوة في النظر الى
 فرجها عن شهوة قبل ان يكفر لقوله تعالى قبل ان يتناسا واحق ما يقع عليه
 اسم الجنس هو الجنس باليد اذ هو حقيقة لمصنعا جميعا اعني
 الجماع والتمسك باليد لوجود معنى المس فيهما ولان الاستمتاع قاع الى
 الجماع فاذا حرر الجماع حرمت اليد وايضا اليه اذ لو لم يحرم لادي الي
 التناقض ولهذا حرر في الاستبراء والاحراز بخلاف الحبس والنفاس
 لان الاستمتاع هناك لا يقتضي الي الجماع لوجود المانع وهو استعمال
 الاذي فامتنع عمل الداعي للتعارض فلا يقتضي الي الجماع لوجود المانع
 وهو استعمال الاذي فامتنع عمل الداعي للتعارض فلا يقتضي الي الجماع
 ولان هذه الحرمة انما حصلت بفسادها فكانت قبل انتهائها بالتكفير
 وحرمة الاستمتاع وحرمة تلك الحرمة تمنع من الاستمتاع كذا هذه
 ولان الظهار كان طلاق الثلاث في الجاهلية ففعله الشرع من تحريم
 المحل الى تحريم الفعل فكانت حرمة الفعل في المظاهر منها مع بقا النكاح
 كحرمة الفعل في المطلقة بعد زوال النكاح وتلك الحرمة تم كل البدن
 كذا هذه ولا يقتضي للمرأة اذا ظاهرها منها زوجها ان تدعه بقدرها
 بالوطى والاستمتاع حتى يكفر لان ذلك حرام عليه والتكفير من الحرام
حرام ومنها ان المرأة ان تطالبه بالوطى واذا طالبتة فعلى الحاكم
 ان يجبره حتى يكفر ويطلقا لانه بالتحريم بالظهار اصابها حيث منعها
 حتما في الوطى مع قيام الملك فكان لها المطالبة بايقاعها ودفع الضرر
 عنها وفي وسعة ايقاعها بازالة الحرمة بالكفاره فيجب عليه ذلك
 ويجبر عليه لو امتنع وبسبب في هذه الاحكام جميع هذه الكفاره
 كلها الاعتناق والصيام والاطعام اعني انه لا يباح له وطئها والاستمتاع
 بها قبل التبرؤ والصوم لا يباح له قبل الاطعام وهذا قول عامة العلماء
 وقال مالك رحمه الله ان كانت كفارته الاطعام جاز له ان يطأها قبله
 لان الله تعالى ما شرط تقدم هذا النوع على المسير في كتابه **الاخرى** انه لم
 يذكر فيه من قبل ان يتناسا واما شرط في النوعين الاولين فقط فيقتصر

انواع

الشرط

الشرط على الموضع المذكور **ولما** انه لو ابرأ له الوطى قبل الاطعام فيطأها
 ومن الجائز ان يقدر على الاعتناق والصيام في خلال الاطعام فتنتقل كفارة
 اليه فيقبل ان وطئها كان حراما فيجب صيامة عن الحرام باجتناب فقهه
 الاطعام احتياطا **وعلى هذا** يخرج ما اذا ظاهرها الرجل من اربع نسوة له
 ان عليه اربع كفارات سواء ظاهرها منهن باقوالا مختلفا او بقول واحد
 وقال الشافعي رحمه الله اذا ظاهرها بكلمة واحدة فعليه كفارة واحدة
وحقه قوله ان الظهار اربعة نوحى التحريم فيعتبر بالنوع الاخر وهو الانبلا
 وهناك لا يجب الا كفارة واحدة بان قال لنسائه الاربع والله لا اقربكن
 فتزويج فكذا اهلها **ولما** الفرق بين الظهار وبين الايلا وهو
 ان الظهار وان كان بكلمة واحدة فانما ينشأ من كل واحدة منهن على جملتها
 وضار مظاهرها من كل واحدة منهن والظهار يحرم لا يرتفع الا بالكفارة
 فاذا تعدد التحريم تعدد الكفارة بخلاف الايلا لان الكفارة منه
 تحسب مرة الله تعالى جبراطتك والاسم اسر واحد فلا يجب الا كفارة واحدة
 وكذلك اذا ظاهرها من امرأة واحدة بالربعة اقوال يلزمه اربع كفارات لانه
 اربع باربع تحريمات ولو ظاهرها من امرأة واحدة في مجلس واحد ثلاثا او اربع
 فان لم يكن له نية فعليه لكل ظهار كفارة لان كل ظهار يوجب تحريما لا يرفع
 الا بالكفارة **فان قيل** ايضا اذا حرمت بالظهار الاول فليفتح حرم بالثاني
 والتطبيقات الثابت وانما محال ثم هو غير مفيد **فالجواب** ان
 الثاني ان كان لا ينفذ تحريما جديدا فانه يفيد تأكيد الاول فليس تعدد
 اظهاره في التحريم امكن اظهاره في التكفير فكان مفيدا فائدة التكفير
 وان نوى الظهار الاول فعليه كفارة واحدة لان صيغته صيغة
 الخبر وقد يكرر الاشارة الى اللفظ على ارادة التخييل والتشديد
 دون التحديد والظهار لا يوجب نقصان العدد في الطلاق لانه
 ليس بطلاق ولا يوجب البينونة وان طالت البينونة وان طالت المدة
 لانه لا يوجب زوال الملك وانما يحرم الوطى قبل التكفير مع قيام الملك
 وان جازعها قبل ان يكفر لا يلزمه كفارة اخرى وانما عليه التوبة
 والاستغفار ولا يجوز ان يعود ما لم يكفر لما روي ان رسول الله صلى الله
 عليه وسلم قال لذلك الرجل الذي ظاهرها من امراته فواقعها قبل ان
 يكفر استغفر الله ولا تعد حتى تكفر اقرؤ بالاستغفار لما فعلت بالكفاره
 ونهاه عن العود اليه لا بتقديم الكفاره عليه **واما** بيان ما بيني
 به حكم الظهار او ينظر لحكمه الظهار يعني موت احد الزوجين لطلاق
 محرم الظهار او ينظر لحكمه الظهار ولا يقتصر بقا النبي في غير محله
 وينتهي بالكفارة وبالوقت ان كان موقتا وبيان ذلك ان الظهار لا يخلو

امان كان مطلقا وان كان موقتا فالطلاق كقوله انت على كظهر امي وعنه
لا ينفك الا بالكفارة لقوله صلى الله عليه وسلم لذلك المظاهر استغفر
الله ولا تعد نكاحا عن الجماع ومدة ابي غابة التكفير فيمتد اليها ولا
يطلقان ملك النكاح ولا يبطل حل المحلته حتى لو طاهر منها ثم طلقها طلاقا
بائنا ثم تزوجها لا يخل له وطئها والاستمتاع بها حتى يكفر وكذا اذا
كانت زوجته امة فطاهر منها ثم اشتراها حتى يبطل النكاح بذلك
اليمن وكذا اذا كانت حرة فارادت عن الاسلام ولحقته بداء الحرب
ففسخت ثم اشتراها وكذا اذا طاهر منها ثم ارتدت عن الاسلام
في قوله ابي حنيفة واختلفت الرواية عن ابي يوسف على ما ذكرنا في الايلا
وكذا اذا طلقها ثلاثا فتزوجت بزوجه اخرى ثم غادرت الى الاول
لا يخل له وطئها بدون تقدير الكفارة عليه لان الطاهر قد انعقد
موجبا حكه وهو الحزم **والاصل** ان التصرف الشرعي اذا انعقد
مفيدا لحكه وفي بقائه احتمال الفايده او هو الفايده ببقائه
محتمله او هو هو منه اصله الا باق الطاري على البيع واحتمال العود
ههنا قايما واذا بقي بغيره على ما انعقد عليه وهو ثبوت حرمة
لا ترتفع الا بالكفارة وان كان موقتا بان قال لها انت علي
كظهر امي يوما او شهرا او سنة صح التاقيت وبنهاى بانتهال
الوقت بدون الكفارة عند عامة اهل العلم وهو اصدق قول الشافعي
وفي قوله الاخر وهو قول مالك يبطل التاقيت ويتا بداء الطاهر
وصيه قوله ان الطاهر اخت الطلاق اذ هو احد نوعي الحزم ثم
تخبر الطلاق لا يحتمل التاقيت كذا تحريم الطاهر **ولما** ان تحريم
الطاهر اشبه بتحريم اليمن من الطلاق لان الطاهر يحمله الكفارة
كاليمن يحمله الحنث ثم اليمن تنوقت كذا الطاهر خلاف الطلاق
لا يحمله شي فلا يتوقت والله اعلم **فصل** **واما** بيان كيفية
الطاهر فالكلام فيه يقع في مواضع في تفسير كسادة الطاهر وفي
بيان شرط وجوبها **وي** بيان شرط جوازها اما تفسيرها فمأذرة
الله تعالى في اجتنابه العزير من احد الانواع الثلاثة لكن على الترتيب
الاعتناق **في** الصيام **في** الاطعام **واما** سبب وجوب الكفارة
فلا خلاف في ان الكفارة لا تجب الا بعد وجود الطاهر واول العود لقوله
تعالى والذين يظهر من منفسائهم ثم يعودون لما قالوا فتقر رقة
من قبل ان يتا شاعيرا انه اختلف في العود **قال** اصحاب الطاهر
هو ان يكون لفظ الطاهر وقيل الشافعي رحمه الله هو امساك
المرأة على النكاح بعد الطاهر وهو ان يسكت عن طلاقها عقيب الطاهر

كتاب

مقدار ما يمكنه طلاقها فيه فاذا امسكها على النكاح عقيب الطاهر قدر
ما يمكنه ان يطلقها فيه فلم يطلقها فقد وجبت عليه الكفارة على
لا يحتمل السقوط بعد ذلك سواء غابته او ماتت واذا اعلنت فسوا
طلقها او لم يطلقها راجعا او لم ير اجمعا ولو طلقها عقيب الطاهر
بلا فصل بطل الطاهر ولا تجب الكفارة لعدم امساك المرأة عقيب
الطاهر وقال اصحابنا رحمهم الله العود هو العزم على وطئها
عزما مؤكدا حتى لو عزم ثم بداله في ان لا يطأها لا كفارة عليه
لعدم العزم المؤكد لانه وجبت الكفارة بنفسه العزم ثم سقطت
كما قال بعضهم لان الكفارة بعد سقوطها لا تعود الا بسبب جديد
وجه قول اصحاب الطاهر التمسك بها هر لفظية العود لان
العود في القول عبارة عن تكراره قال الله تعالى المرتزالي الدين
لنوع من الجوي ثم يعودون لما فعلوا عنه فكان معنى قوله ثم يعود
لما قالوا فتقر رقة يقتضي وجوب الكفارة بعد العود وذلك
فيما قلنا لا فيما قلناه لان عندكم لا تجب الكفارة وانما حرم الوطئ الى
ان يودي الكفارة فتزفع الحزم وهذا خلاف النص **ولما**
ان قوله القابل قاله فلان كذا امر عاد قال في اللغة محتمل ان يكون
معناه عاد ابي ما قال وفيها قال اي كرهه ومحتمل ان يكون معناه
عاد ليقض ما قال **فانه** **حكي** ان اعرابيا تكلم بين يدي الاممعي
بانه كان يبني بناء ثم يعود له فقال له الاصمعي ما اردت بقولك
العود له فقال له انقضه ولا يمكن حمله على الاول وهو النكران لان
القول لا يحتمل التكرار ولان التكرار اعادة عين الاول ولا يتصور
ذلك في الاعراض لكونها مستحيلة البقاء فلا يتصور اعادة عا دتها وكذا
الشيء صلى الله عليه وسلم لما امر اويسا بالكفارة لم يسأله انه
كره انطهار ام لا ولو كان ذلك شرطا لسأله اذ الموضع موضع
اشكال وكذا الطاهر الذي كان متعارفا بين اهل الجاهلية لم يكن
فيه تكرار القول واذا انعقد حمله على الوجه الاول حمل على الوجه
الثاني وهو العود لنقض ما قالوا وفسخه فكان معناه ثم يرجعون
عما قالوا وذلك بالعزم على الوطئ لان ما قاله المظاهر هو عزم
الوطئ وهذا بين فعاد بنا ويل الشافعي العود با مساك المرأة
واستيفاء النكاح لان ما قاله المظاهر هو عزم الوطئ وكان العود
امساك المرأة لا يعرف عودا في اللغة ولا امساك شي من الاشياء تكلم
فيه بالعود ولا ان الطاهر ليس رفع النكاح حتى يكون العود لما
قاله استيفاء النكاح فبطل تاويل العود بالنكاح بالامساك عليا لنكاح

انما اعني وكان معنى قوله ثم يعودون لما قالوا
اي رجعون الى القول الاول فذكره
الشافعي ان قوله تعالى والذين يظهر من منفسائهم
ثم يعودون

والدليل على بطلان هذا التأويل ان الله تعالى قال ثم يعودون لما قالوا
 وتم للتراجيح فمن جعل العود عبادة عن استيفاء النكاح وامساك المرأة
 عليه فقد جعله عابدا عقيب القول اقول بلا تراخي وهذا خلاف النص
 اما قوله ان النص يقتضي وجوب الكفارة وعندكم لا يجب الكفارة
 اذا عزم على الوطئ وقام اليها كانه قال اذا عزم على الوطئ فكم
 قبله كما قال تعالى اذا قمتم الى الصلاة فاغسلوا وجوهكم
 وقوله اذا ناجيتم الرسول فقدموا نحو ذلك واختلاف ايضا
 في سبب وجوب هذه الكفارة قال بعضهم انها يجب بالظهار والعود
 جميعا لان الله تعالى عللها بعبادتها بقوله والذين يظهرون من
 نسائهم ثم يعودون لما قالوا فتكره رقبته وقال بعضهم سبب
 الوجوب هو الظهار والعود شرط لان الظهار ذنب **الاتوي**
 ان الله تعالى جعله منكرا من القول وزورا والحاجة في رفع الذ
 والاجر عنه في المستقبل ثابتة فوجب الكفارة لانها رافعة
 للذنب او راحة عنه **والدليل** عليه انه بضاف الكفارة الى
 الظهار لا الى العود يقال كفارة الظهار **والاصح** ان الاحكام
 صان الى اسبابها لا الى شروطها وقال بعضهم سبب الوجوب هو
 العود والظهار شرط لان الكفارة عبادة والظهار محظور
 بحض فلا يصلح سببا لوجوب العبادة وقال بعضهم كل واحد منهما
 شرط وسبب الوجوب امر ثالث وهو كون الكفارة طريقا
 متعيينا لا يبا الواجب وكونه قادرا على الابطال لا يبا حقا
 في الوطئ واجب ويجب عليه في الحكم ان كانت بكرة او ثيبا لا يبا
 حقا وعند بعض اصحابنا يجب في الحكم ايضا حتى يجهز عليه ولا يمكن
 ايضا الواجب الا برفع الحرمة ولا يرفع الحرمة الا بالكفارة فتكره
 الكفارة ضروره ايضا الواجب على الاصل اليهود ان يحجبوا النبي
 الحجاب له ولما لا يتوصل الله اليه كالمسابقة الصلاة
 يكون امر بالظهار ونحو ذلك والله اعلم **واما** شرط وجوبها
 فالقدره على ادائها لا سقالة وجوب العقل بدون القدرة
 عليه فلا يجب على غير القادر وكذا العود او الظهار وكلاهما
 على حسب اختلاف المشايخ فيه على ما مر **واما** شرط جوازها
 فبحوز هذه الكفارة من انواع الثلاثة اعني الاعتاق
 والنسيان والاطعام شرابط تذكرها في كتاب الكفارات ان شاء الله
 تعالى ثم كتابا بالظهار والله التوفيق

كتاب اللعان

قال رحمه الله **الكلام** في اللعان يقع في مواضع **بيان** صورة اللعان
 وكيفيته وفي بيان صفة اللعان وفي بيان سبب وجوبه وفي بيان
 شرابط الوجوب والجواز وفي بيان ما يظهد به سبب الوجوب
 هذا لقاضي وفي بيان معنى اللعان وفي بيان ما يسقط اللعان
 بعد وجوبه وفي بيان حكمه اذا سقط مع وجود القذف **امثا**
 صورة اللعان وكيفيته فالقذف لا يختص اما ان يكون بالزنا
 واما ان يكون بيني الولد فان كان بالزنا فينبغي للقاضي ان ينها
 بين يديه مطلقا لئلا يفسد روح الولد ان يقول اربع مرات
 اسهد بالله اني لمن الصادقين فيما رميتك به ويقول في المرة
 الخامسة لعنة الله عليه ان كان من الكاذبين فيما رميتك
 به من الزنا **مسألة** يا من المرأة ان تقول اربع مرات اسهد بالله
 انه ليس بالكاذب بين فيما رماني به من الزنا وتقول في الخامسة
 لعنة الله عليهما ان كان من الصادقين فيما رماني به من الزنا
 هكذا ذكر في طاهر التورايه **وروي** الحسن عني في حقيقه رحمه
 انه يحتاج الى لفظ المواجعة فيقول الزوج فيما رميتك به من
 الزنا وتقول المرأة فيما رميتك به من الزنا وهو قول زفره
 رحمه الله **وحقه** طعن خطا في لعابيه فيه احتمال لانه محتمل
 ومحتمل غيرها ولا احتمال في خطا المواجعة فالانبيان بلفظ
 لا احتمال فيه اولى **والجواب** انه لما قال اسهد بالله اني لمن
 الصادقين فيما رميتك به من الزنا اشار اليها فقد زال الاحتمال
 لتعيينها بالاشارة فكان لفظ المواجعة والمعانيه شبه سوا
 وان كان بيني الولد فقد ذكر الكوفي رحمه الله ان الزوج
 يقول في كل مرة فيما رميتك به من نفي الولد وتقول المرأة فيما
 رميتك به من نفي ولدي **وذكر** الامام الطحاوي رحمه الله تعالى
 ان الزوج يقول في كل مرة فيما رميتك به من الزنا في نفي
 ولدها وتقول المرأة فيما رماني به من الزنا في نفي ولدي
وروي هشام عن محمد رحمه الله انه قال اذا لعن الرجل
 بولد قال في اللعان اسهد بالله اني لمن الصادقين فيما رميتك به
 من الزنا بان هذا الولد ليس مني وتقول المرأة اسهد بالله انك
 لمن الكاذبين فيما رميتك به من الزنا بان هذا الولد ليس
 منك **وذكر** بن سماعه عن محمد رحمه الله في نوادره انه اذا نفي الولد
 يشهد بالله الذي لا اله الا هو انه لصا دق فيما رماه به من
 الزنا ونفي هذا الولد قال البيهقي ابوالحسن احمد بن اذوري

وهذا ليس باقتلان روايه وانما هو اختلاف حال القذف فان كان
القذف من الزوج هذا الولد ليس مني بكنى في اللعان ان يقول
فيما رميتك به من نبي الولد لانه ما قد ضل بالامر من حنقا وانما
يد بالرجل لقوله تعالى والذين يرمون الزواجر ولم يكن لهم
شهاد الا انفسهم فشهادتهم واحدة واللعان للتعقيب فيقتضي ان
يكون لعان الزوج عقيب القذف فيقع لعان المرأة بعد
لعانها وكذا روي انه لما نزلت آية اللعان وادرس رسول
الله صلى الله عليه وسلم ان يجري اللعان على ذنوب الزوج
بد اللعان الرجل وموقدة ولان لعان الزوج وجب حقا
لها لان الزوج الحق لها العار بالقذف فهي مطالبة لها
باللعان تدفع العار عن نفسها وتدفع العار عن نفسها حقا
وصاحبا الحق اذا طالب من عليه الحق بايقاضه لا يجوز له
التأخير كمن عليه الدين فان اخطأ الحاكم فيه ابا المرأة ثم
بالرجل فينبغي له ان يعيد اللعان على المرأة لان اللعان
شهادته فالمرأة بشهادتها تدفع في شهادته الزوج فلا يصح
قبل وجود شهادته وهذا في باب الدعوى ببد الشهاده
المدعى بكنيته ثم بشهادته المدعى عليه بطريق القذف له
كذا ههنا فان لم يعيد لعانها حتى يفرق بينهما نفذت
الفرقة لان تقديقه صداد في محله لا جتهاد لانه يزعم ان اللعان
ليس بشهادة بل هو بين ويجوز تقديم احد اليمينين على
الآخر كخالف المتداعيين انه لا يلزم مراعاة الترتيب
فيه بل يجوز تقديم احدهما ايما كان فكان تقديقه في موضع
الاجتهاد فننفذوا لقيام ليس بشرط كذا روي الحسن انه
قال لا يضره قايما لعن او قاعد لان اللعان اما يعتبر
فيه معنى الشهادة واما ان يعتبر فيه معنى اليمين او
يعتبر فيه معنى الشهادة المعنوية جميعا والقيام ليس
بلازم فيهما الا انه يندب لان رسول الله صلى الله عليه وسلم
ندب قايما وامراته اليه فقال يا عاصم قم فاشهد بالله
وقال لامراته قومي فاشهدي بالله لان اللعان من جانب
قايما مقام حد القذف ومن جانبها قايما مقام حد الزنا
والسنة في الحدود اقامتها على الاستتار والاعلان والقيام
اقرب الى ذلك والله الموفق **صل** وامامنا اللعان
فله صفات منها انه واجب عندنا وقال الشافعي ليس بواجب

انما الواجب على الزوج بقذفها الحد الا ان له ان يخلص نفسه عنه
باليمين او باللعان والواجب على المرأة اذا لعن الزوج وهو
حد الزنا وطها ان يخلص نفسها عنه باللعان عندنا واذا طالته
يجوز عليه ولو امتنع محبس لا متاعه عن الواجب عليه كما لم يمنع
من قضا الدين يحبس حتى يلعن او يكذب نفسه وعنده ليس
لها ولاية المطالبة باللعان ولا يحبس عليه ولا يحبس لو امتنع
بكل قيام عليه الحد وكذا اذا لعن الزوج الرجل يجزى المرأة على
اللعان ولو امتنع محبس حتى تلعن او تكذب بالزنا عندنا
وعنده لا تجزى ولا يحبس بل يقيم عليها الحد **احم** يقول
تعالى الذين يرمون المحصنات شر لم يأتوا باربعه شهاد
فا جلدوه وهرماتين جلدة او حب الحد على القاذف من غير
فصل بين الزوج وغيره الا ان القاذف اذا كان زوجا له ان
يدفع الحد عن نفسه باليمين ان كانت له بينة وان لم تكن له
بينة تدفعه باللعان فكان اللعان محلصا له عن الحق
وقوله تعالى ويدرونها العذاب ان تشهد اربع شهادات
بالله جعل لعانها وفعلا الحد الزنا عنها اذا دره هو الدفع
لعله تدل ان الحد وجب عليها بلعانه ثم تدفعه بلعانها
ولان بلعانه يظهر صدقه في القذف لان الظاهر انه
لا يلعن الا وان يكون صادقا في قذفه فيجب عليها الحد
الا ان لها ان تخلص نفسها عنه باللعان لانها اذا اعنت ونف
التفاد من فلا يظهر صدق الزوج في القذف فلا يقيم عليها
الحد **ولف** قوله تعالى والذين يرمون الزواجر ولم يكن
لهم شهد الا انفسهم فشهادتهم واحدة اربع شهادات بالله انه
اي فالشهاد اصدى اربع شهادات بالله جعل موجب قذف
الزوجات اللعان فمن اوجب الحد فقد خالف النص ولان الحد
انما يجب لظهور كذبه في القذف وبالا متناع من اللعان
لا يظهر كذبه اذ ليس كل من امتنع من الشهادة او اليمين
يظهر كذبه فيه بل يحتمل انه امتنع عنه صفونا لنفسه عن
اللعن والغصب والحدود لا يجب مع الشهادة فكيف يجب مع
الا حقا ولان الامتناع من اليمين يدل واما حده ولا باج
لا تجري في الحدود فان من اباح الحاكم ان يقيم عليه الحد يجوز
له ان يقيم واما آية القذف فقد قيل ان موجب القذف
في الا تبدا كان هو الحد في الاجنبيات والزواجر حنفا

لم يفسح في الزوجات وجعل موجب قد غفل اللعان بآية اللعان ه
والله أعلم عليه ما روي عن بن مسعود انه قال كنا جلوسا في المسجد
ليلة الجمعة فاجل من الانصار فقال يا رسول الله ارايت الرجل
يخدم مع امراته رجلا فان قتله فقتله ثم قال ان تكلم به جلد مائة وان
امسك امسك على غيط ثم جلد يقول اللهم افتح وانزلت آية اللعان
دل قوله وان تكلم به جلد مائة قل ان موجب قد في الزوجات
كان المحقق نزول آية اللعان ثم نسخ في الزوجات بآية اللعان
فينسخ الخاص المتأخر العام المتقدم بقدر وهو مذهب عامة
مشايخنا وعند الشافعي رحمه الله يدين العام على الخاص ه
ويدين ان المواد من العلم ما وراقد الخاص سواء كان الخاص
لاحقا او سابقا وتوابع التارخ بينهما فلو كان يضمن للشيخ
املا يضمن له او جلد التارخ بينهما فلو كان يضمن للشيخ
تحت آية القذف على قوله فكيف يصح احتجاجة لها واما قوله تعالى
ويبدروا عنها العذاب فلا حجة له فيه لان دفع العذاب يقتضي
توجه العذاب لا وجوبه لان العذاب يكون رفعا لا دفعا على انه
محتمل ان يكون المراد من العذاب هو الحبس او الحبس يسمى عذابا
قال الله تعالى في قصة الهدهد لا عذبه عذابا شديدا
اولا وعنه قيل في التفسير لا يحسنه وهذا لان العذاب
يدين عن معنى المنع يقال عذب اي منع واعذب اي امتنع
تستعمل لازما ومنعها ومعنى المنع يوجد في الحبس وهذا
مذهبنا ايضا اذا امتنع من اللعان عتس حتى تلعن او تقذف
بالزنا فيبدروا عنها العذاب وهو الحبس باللعان فقلنا
بموجب الآية ومنها انه لا يجوز عتس باللعان فقلنا
والا براهنا الصالح لانه في كتاب الزوج قائم مقام حد الزنا
وفي جانبها قائم مقام حد الزنا وكل واحد منهما لا يحتمل العفو
والا براهنا الصالح لما ذكر في الحدود وان شاء الله تعالى وكذا لو
عتقت عنه قبل المرافعة او صالحة على مال لم يصح وعلمنا
رد بدل الصلح ولما ان تطالبه باللعان باللعان فقلنا
في قتل لا يجزي فيه المصالح حتى لو وكل
احد كل الزوجين باللعان لا يصح التوكيد لما ذكرنا انه بمنزلة
الحد فلا يحتمل النيابة كسائر الحدود ولانه شهادة او يمين ه
وكل واحد منهما لا يحتمل النيابة فاما الموقوف باليمين فحاجب
عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله وعند ابي يوسف رحمه الله لا يجوز

ونذكر المسئلة في كتاب اللعان ان شاء الله تعالى **فصل واما**
سبب وجوب اللعان فيسبب وجوبه القذف بالزنا وانه نوعان
اصحهما لعن في الولد والشا في بنفي الولد اما الذي يغير في
الولد فهو ان يقول لامرأته يا زانية او زنت او رايتك تزني
ولو قال لها جومعت حراما او وطئت وطئا حراما فلا لعان
ولا حد لعدم القذف بالزنا ولو قذفها بعمل فوطئ فلا لعان
ولا حد عند ابي حنيفة رحمه الله وعند ابي يوسف ومحمد حيا اللعان
بنا على ان هذا الفعل ليس بزنا عند فلم يوجد القذف بالزنا
وعندنا هو زنا والمسئلة تأتي في كتاب الحدود وان شاء الله
تعالى ولو كان له ادب تسوم ففقد فحرم حتما بالزنا في كلام واحد
او قذف واحد او قذف كل واحد بالزنا بكلام على حد فان
كان الزوج وهدن من اهل اللعان يلعن في كل قذف مع كل
واحد على حد لوجود سبب وجوب اللعان في حق كل ه
واحد منهن وهو القذف بالزنا وان لم يكن الزوج من اهل
اللعان يحد حدا القذف ويكتفي بحد واحد عن الكل لا يحد
القذف يتداخل ولو كان الزوج من اهل اللعان والبعض
منهن ليس من اهل اللعان يلعن من كانت منهن من اهل اللعان
لا يحد ولو قال لامرأته يا زانية بنت الزانية وجب عليه
الحد واللعان لانه قذف زوجته وقذف امها وقذف الزوجة
بوجوب اللعان وقذف الابن يوجب الحد ثم انما اذا
اجتمعا على مطالبة الحد يدين بالحد لا يحد الام لان في البداية
به اسقاط اللعان لانه يصير محدودا في القذف فلم يبق
من اهل الشهادة واللعان شهادته **والاصح** ان الحد يدين
اذا اجتمعا وفي البداية باحدما اسقاط الاخرى يدين بما فيه
اسقاط الاخر لقوله صلى الله عليه وسلم ادروا الحدود
ما استطعتم وقد استطعنا دري الحد هذا الطريق وان
تطالبه الام وطالبة المرأة يلعن بينهما ويقام حد القذف
للام بعد ذلك ان طالبت به كذا ذكر في طاهر الرواية وذكر
الطحاوي رحمه الله انه لا يقام الحد بعد اللعان للام وهذا
غير سديد لان المانع من اقامة اللعان في المسئلة الاولى
بوجوب الزوج من اهل اللعان لصيرورته محدودا في القذف
ولم يوجد ههنا وكذلك لو كانت امها مينة فقال لها يا زانية
بنت الزانية كان لها المطالبة والخصومة في القذفين لوجوب

اللعان والحكم ان خاصته في القذفين جميعا يبدأ بالحكم فيجوز
 للام حد القذف لما فيه من اسقاط اللعان وان لم يخاصم في قذف
 امها ولكنها خاصية في قذف نفسها بلاء عن بينهما ومحد للام
 لما ذكرنا وكذا لكان الرجل اذا قذف اجنبية بالزنا ثم تزوجها
 وقذفها بالزنا بعد التزوج وجب عليه الحد واللعان لوجود
 سبب وجوب كل واحد منهما ثم ان خاصته في القذفين جميعا
 يبدأ احدا القذف حتى يسقط اللعان وان لم يخاصم في حد
 القذف وخاصية في اللعان بلاء عن بينهما ثم اذا خاصمت
 في الحد بعد ما قلنا والله اعلم واما الذي ينفي الولد فيجوز ان
 يقول لامرأته هذا الولد من الزنا او يقول هذا الولد ليس
 مني **فان قيل** قوله هذا الولد ليس مني لا يكون قذفا
 لها بالزنا لجواز ان لا يكون قذفا لها بالزنا بل يكون
 ابن غيره ولا تكون هي زانية بان كانت وطئت بشبهة
فالجواب نعم هذا الاحتمال ثابت لكنه مافظ الاعتناء
 بالاجماع لان الامة اجمعت على انه ان نفاه عن الاب المشهور
 بان قال له لست لا بيك يكون قذفا لانه حتى يلزمه حد
 القذف مع وجود هذا الاحتمال ولو جازت زوجته بولده
 فقال لها ان لم تلديه لم يجبت اللعان لعدم القذف لانه انكر
 الولاد وانكار الولاد لا يكون قذفا فان اقر بالولاد
 او شهدت القابلة على الولاد ثم قال بعد ذلك ليس بابني
 وجب اللعان لعدم لوجود القذف ولو قال لا هو ابني
 حامل ليس هذا الحمل مني لم يجبت اللعان في قوله ان حنيفة
 رحمه الله لعدم القذف ينفي الولد وقال ابي يوسف ومحمد
 الله ان خات به لاقل من ستة اشهر من وقت القذف
 وجب اللعان وان خات به لاكثر من ستة اشهر لم يجبت
وجه قولهما انها اذا خات به لاقل من ستة اشهر من وقت
 القذف فقد يتقنا بوجوده في البطن وقت القذف
 ولهذا الواوصى الحمل امرأة فخات به لاقل من ستة اشهر حتى
 الوصية واذا اتقنا بوجوده وقت النفي كان محتملا للنفي
 اذا الحمل يتعلق به الاحكام فان الحاربه تنزله على
 بايعها وبحيث للمعتد السفقة لا حملها فاذا نفاه بلاء عن
 فاما اذا خات به لاكثر من ستة اشهر فلم يتيقن بوجوده
 عند القذف لا احتمال انه حمل حادث ولهذا لا يستحق

الوصية **وجه قول ابي حنيفة** رحمه الله ان الحمل القذف بالحمل لو
 صح اما ان يقع باعتباره الحال او باعتباره الماني لا وجه للاول
 لانه لا يعلم وجوده للحال لجواز انه ربح لا حمل ولا يستند الى الثاني
 لانه يصير في معنى التعليق بالشرط كانه قال ان كنت حاملا
 فانت زانية والقذف لا يحتمل التعليق بالشرط بخلاف الرد يجب
 الحمل لانه لا يمكن القول بالرد على اعتبار الحال لوجود العيب
 واحتمال الربح خلاف الظاهر فلا يورث الا شبهة والرد
 بالعيب لا يمنع بانه شبهات بخلاف القذف والسفقة لا يختص
 وجوبها عند الحمل عندنا فانها يجب لغير الحمل ولا يقطع
 نسب الحمل قبل الولادة ببلاخلاف بين اصحابنا اما عند
 ابي حنيفة رحمه الله فظاهر لانه لا يلاعن وقطع النسب من
 احكام اللعنات واما عندنا فلان الاحكام انما تثبت للولد
 لا للحمل وانما يستحق اسم الولد بالاقتضال ولهذا لا يستحق
 الطيراث والوصية الا بعد الاقتضال وهذا عند
 السلفي رحمه الله بلاء عن بين ويقطع نسب الحمل **واضح**
 بما روي انه النبي صلى الله عليه وسلم لا عن بين هلال بن
 افسيه وبين امرأته وهي حامل والحن الولد بها فدل ان
 الولد بالقذف يوجب اللعان وقطع نسب الحمل ولا حجة
 له فيه لان هلال لم يقذفها بالحمل بل بغير الزنا وذكره
 الحمل وبه نقول ان من قال لامرأته زنيته وانت حامل
 بلاء عن لانه لم يعلق القذف بالشرط واما قطع النسب ولان
 النبي صلى الله عليه وسلم علم من طريق الوحي ان هناك ولد
الاشري انه قال لو جاء علي صفة كذا فهو لكذا وان جاءني
 صفة كذا فهو لكذا ولا يعلم ذلك الا بالوحي ولا طريق لنا
 الى معرفته فلا ينفي الولد **فصل** **واما** شرائط وجوب
 اللعان وجوازه فانواع بعضها يرجع الى القاذن خاصة وبعضها
 يرجع الى المقذوف خاصة وبعضها اليهما جميعا وبعضها يرجع
 الى المقذوف به وبعضها يرجع الى المقذوف فيه وبعضها
 يرجع الى القاذن نفس القذف **اما الذي يرجع الى القاذن**
 خاصة فهو عدم اقامه البينة لان الله تعالى شرط
 ذلك في آية اللعان بقوله تعالى والذين يرمون ازواجهم
 ولم يكن لهم شهاد الا انفسهم فشهادة واحدة لا ربع شهاد
 بالله الايم حتى لو اقاموا بعد من الشهود على المرأة بالزنا

لا يجب اللعان ويقام عليها حد الزنا لانه قد ظهر زناها شهادة الشهود
 ولو شهد اربعة اقدم الزوج فان لم يكن من الزوج قد ف قبل ذلك
 تقبل شهادتهم ويقام عليها الحد وعند الشافعي رحمه الله لا تقبل
 شهادة الزوج عليها **وجه قوله** ان الزوج منهم في شهادة لا جلال
 انه حمله على ذلك عطف ولا شهادة المقدم على لسان رسول الله صلى الله
 عليه وسلم ولا ينفذ في المقدم عن نفسه في مو اللعان ولا شهادة
 لما مع المقدم على رسول الله صلى الله عليه وسلم **ولما** ان شهادة
 اولي بالقبول من شهادة غيره وهو الاجنبي بها ان قد من الزنا
 لان القادة ان الرجل يسير على امراته ما يلحقه به شين فلم يكن بينهما
 في شهادته تقبل كسهادة الوالد على ولده وقوله انه يدفع
 المقدم عن نفسه هذه الشهادة ممنوعة فانه لم يسبق منه قد
 موجب لللعان فانه لم يسبق الشهادة قد دفع اللعان لها
 فصارت كشهادة الاجنبي فانها تقبل ولا يجعل دافعا للحد عن
 نفسه كذا هذا فان كان الزوج قد فها او لا ثم جاء بثلاثة سواء
 فهم قد فة محذون وعلى الزوج اللعان لانه لما سبق منه
 القذف فقد وجب عليه اللعان فهو بشهادته حصل
 دافعا للحد عن نفسه فلا تقبل شهادته والزنا لا يثبت
 بشهادة ثلاثة فصارت دافعة فيحدون حد القذف
 ويلاعن الزوج لقذف زوجته فان جاء هو وثلاثة شهدوا
 انها قد زنت فلم يبعدوا فلا حد عليها لان زناها لم يثبت
 بشهادة الغساق ولا حد عليهم لان الغاسق من اهل الشهادة
الا ترى ان الله تعالى امر بالتوقف في بيانها فقد وجد اتيان
 اربعة شهداء فكيف يجب عليهم الحد ولا لعان على الزوج
 لانه شاهد وليس بقاذف فان شهد معه ثلاثة على حد واحد
 اي بلاعن الزوج لان قذف الزوج موجب لللعان اذا الركايات
 باربعة شهداء او الركايات **وهو** الذي يرجع الى الموقوف
 خاصة فشيان **احدهما** انكارها وجود الزنا منها حق لو اقرت
 بذلك لا يجب اللعان ويلزمها حد الزنا وهو الجلد ان
 كانت غير محصنة والرجم ان كانت محصنة لظهور زناها
 باقرارها **والثاني** عفتها عن الزنا فان لم تكن عفيفة
 لا يجب اللعان بقذفها كما لا يجب الجلد في قذف الاجنبية
 اذا لم تكن عفيفة لانها اذا لم تكن عفيفة فقد صدقت بفعالها
 فصارت كما لو صدقت بقولها كما نذكره في كتاب الحدود

٢٢٢
 ونذكر تفسير العفة عن الزنا فيه ان شاء الله تعالى **وعلى هذا** قالوا في المودة
 اذا وطئت بشبهة ثم قد فها زوجها انه لا يجب عليه اللعان ولو قد فها
 اجنبي لا يجب عليه الحد لانه وطئت وطيا حراما قد هبت عقبتها ثم خرج
 ابو يوسف رحمه الله وقال يجب بقذفها الحد واللعان لان هذا وطئ
 فعلى به وجوب المهر وثبوت النسب فكان كالموجود في النكاح فلا
 يلزم العفة عن الزنا **والجواب** بان الوطي حرام لعدم النكاح
 حقيقة انما الموجود شبهة النكاح كان ينبغي ان يجب الحد عليها لا
 انه سقط للبشرية فلان يسقط الحد واللعان عن القاذف لكان
 الحقيقة لو لم **واما** الذي يوجب اليها حيفا فهو ان يكونا زوجين
 حريين عما قلين مسلطين بالحقن نا طقتين غير محذودين في القذف
اما اعتبار الزوجية فلان الله تعالى خص اللعان بالازواج
 بقوله والذين يرمون ازواجهم وانه حكم ثبت لغيره غير معقول
 المعنى فيحصر فيقتصر على مورد الشرع القيد وانما ورد القيد
 في الازواج فيقتصر عليهم وعلى هذا قال اصحابنا ان من تزوج
 امرأة فكاها فاسدا ثم قد فها لم يلاعنها لعدم الزوجية اذ
 النكاح الفاسد ليس بنكاح حقيقة وقال الشافعي رحمه الله تعالى
 يلاعنها لما كان القذف ينفي الولد لان القذف اذا كان ينفي الولد
 تنفع الحجة اليه قذف الولد قطع النسب والنسب يثبت بالنكاح
 الفاسد كما ثبت بالنكاح الصحيح فبشرع النكاح اللعان لقطع
 النسب **والجواب** ان قطع النسب يكون بعد الفراغ من اللعان
 ولا لعان الا بعد وجوبه ولا وجوب لعدم شرطه وهو الزوجية
 ولو طلق امراته طلاقا باينا او ثلاثا ثم قد فها بالزنا لا يجب
 اللعان لعدم الزوجية لبطانها بالابانة والثلاث ولو طلقها
 طلاقا رجعييا ثم قد فها يجب اللعان لعدم الزوجية لبطانها بالابانة
 طلاقا ثلاثا ولو طلقها طلاقا رجعييا ثم قد فها يجب اللعان لان
 لالطلاق الرجعي لا يبطل الزوجية ولو قد فها امراته بزنا كان قبل
 الرجعي يجب فويلها اللعان عندنا وعند الشافعي عليه حد القذف
والجواب بان القذف وحي قوله تعالى والذين يرمون المحصنات ثم
 لم يأتوا بالربعة شهداء فاجلدوهم **ولما** ان الله تعالى قال في ان
 اللعان والذين يرمون ازواجهم ولم يكن لهم شهداء الا انفسهم
 فشهادتهم اوصم اربع شهادات بالله الا لا ية من غير فضل بينهما او
 كان القذف بزنا بعد الزوجية او قبلها **والجواب** على ان قد فها
 لانه اصناف القذف اليها وهي كالحال زوجة الا انه قد فها بزنا

متقدم ولقد اخرج من ان تكون مقدومة في الحالة كما اذ لعدن اجنيه
مننا متقدم حتى يحث عليه حد القذف فكذلك اهلهنا **واما** البينة القذف فهي متقدمة
على اية اللعان فيجب تخرجها على التسامح فليس الحاص المتأخر العام المقدم
بقدره عند عامة مشايخنا وعند بعضه بعضي العام على الحاضر بطريق
التخصيص على ما مر ولو قد ان امراته بعد موتها لم يلاع عن هذا منا
وعند الشافعي رحمه الله يلاع عن قتلها **واحج** بطلان قوله تعالى
في اية اللعان والذين يرمون ازواجهن الاية من غير جعل بين الحياة
والموت **وليس** قوله تعالى والذين يرمون ازواجهن الاية من غير جعل بين
اللعان بالازواج وقد زالت الزوجية بالموت فلم يوجد الزوجية
فلم يوجد قذف الزوجية فالكذب اللعان وسعه تبين ان الحديث
لم تدخل تحت الاية لان الله تعالى اوجب هذه الآية بقذف الزوج
بقوله والذين يرمون ازواجهن وبعد الموت لم يبق زوجة له **و**
واما اعتبار الحرية والعقل والبلوغ والاسلام والفظن وعدم
الحذف في القذف فالكلام في اعتبار هذه الاوصاف شرط الوجوب لللعان
فخرج الكلام وما ينفذ شرعا وقد اختلف فيه **والاصح** بان
اللعان شهادات مؤكدة بالايان مقدومة باللعن والغضب وان
في جانب الزوج قائم مقام حد القذف وفي جانبها قائم مقام حد
الزنا وقال الشافعي رحمه الله اللعان ايمان باللفظ الشهادة مقومة
بالغضب امر اللعن وكل من كان من اهل الشهادة فهو اليمين كان من
اهل اللعان ومن لا فلا غندنا وكل من كان من اهل اليمين فهو
من اهل اللعان عنده سواء كان من اهل الشهادة او لم يكن ومن
لم يكن من اهل الشهادة ولا من اهل اليمين لا يكون من اهل
اللعان بالاجماع **احج** الشافعي بقوله تعالى في تشهير اللعان
فشهادة اربعة شهادات بالله ففسر اللعان بالشهادة **و**
بالله والشهادة بيمين **الاصح** ان من قال اشهد بالله يكون يمينه
الا انه يمين بلفظة الشهادة ولا ان اللعان لو كان شهادة لما
فرقه بذكر اسم الله تعالى لاد الشهادة لا تقتصر على ذلك وانما
اليمين هي تقتصر اليه ولانه لو كان شهادة لكانت شهادته تعالى
المنصف من تشهير الرجل في شأير المواضع التي للمرأة شهادة
فيمتدح بيمينه ان تشهد المرأة بيمين مرات فلما لم يكن ذلك دل
انه ليس بشهادة **والدليل** على انه يمين ما روي عن النبي صلى الله
عليه وسلم انه لما فرق بين المتلاعنين وكانت المرأة حبلى فقال
لها اد اولا ففعلت ولما افلا ترضعه حتى تأتيني به فلما انظر فوافعه

قال

قال النبي صلى الله عليه وسلم ان ولدته احمر مثل الدبس فهو شبيه
اباه الذي نجاه وان ولدته اسود او عرج فهو شبيهه الذي
رغبت به فلما وصفت وانت به رسول الله صلى الله عليه وسلم نظر
اليه فاذا هو اسود او عرج فطط على ما نعت رسول الله صلى الله عليه وسلم
وسلم فقال صلى الله عليه وسلم اول الامكان التي سمعت لكان لي فيها
زاني وفي بعض الروايات كان لي وطأ شاة ففقد سمي اللعان ايماناً به
لا شهادة فدل ان يمين لا شهادة **وليس** قوله تعالى والذين يرمون
ازواجهن ولم يكن لهم شهد الا انفسهم شهادة اربعة اشهاد **و**
بالله والا استدلال بالايه من وجهين **احدهما** انه سمي الذين يرمون ازواجهن
شهادة لانه استدلوا به من الشهادة بقوله ولم يكن لهم شهد الا انفسهم
والمستثنى من جنس المستثنى منه **والثاني** انه سمي اللعان شهادة نصاً
بقوله فشهادة اربعة اشهاد ذات بالله والخامسة اي الشهادة **و**
الخامسة وقال في جانبها ويدرونها العذاب ان تشهد اربع
شهادات بالله والخامسة اي الشهادة الخامسة الا انه سماه **و**
شهادة بالله تأكيداً للشهادة باليمين بقوله اشهد يكون شهادة
وقوله بالله يكون يميناً وهذا اذ هيما انه شهادت مؤكدة وهو
اولي بما قاله الخالف عملاً باللفظين في معنيين وفيما قاله حمل اللفظين
على معنى واحد وكان ما قلناه اولي **والدليل** على ان شهادة انه **و**
شروط فيه لفظة الشهادة وحضرة الحاكم واما قوله لو كان شهادة
لكان في حق المرأة على النصف من شهادة الرجل **فنفق** هو شهادة
مؤكد باليمين زيراعى فيه معنى الشهادة ومعنى اليمين وقد **و**
راعيها معنى الشهادة فيه بالاشتراط لفظة الشهادة وقيل معنى
اليمين بالتشويه بين الرجل والمرأة في العدة عملاً بالتشبيه بين
جميعاً ولا حجة له في الحديث فانه روي في بعض الروايات لولا ما في
من الشهادات وهذا حجة عليه حيث سماه شهادة ثم نقول بوجوب
انه يمين لكن هذا لا ينبغي ان يكون شهادة فهو شهادة مؤكدة باليمين
والله المتوفى بالصواب **فاذا** عرفت هذا الاصل **اخرج** عليه المسائل
واما اعتبار العقل والبلوغ فلان الصبي والمجنون ليسا من اهل
الشهادة واليمين فلا يكون من اهل اللعان بالاجماع **واما** الحرية
فالملوك ليس من اهل الشهادة وعلى المسلم وان كان المسلم من اهل
الشهادة على الكافر واذا كانا كافرين فالكافر وان كان من اهل
الشهادة على الكافر فليس من اهل اليمين بالله تعالى لانه ليس من
اهل حكمها وضواكفاره **وهذا** الرضيع طهار الذي عنده **و**

واللعان عندنا بثبوت موكله فمن لا يكون من اهل اليمن لا يكون من
اهل اللعان **واما** اعتبار النطق فلان الاجنبي لا شهادة له ولا له لا
يأتي منه لفظ الشهادة ولان القذف منه لا يكون الا بالاشارة والقذف
بالاشارة يكون في معنى القذف بالكناية وانه لا يوجب اللعان كالاجنبي
الحدود المذكورة في كتاب الحدود ان شاء الله تعالى **واما** الحدود في القذف
لا شهادة له لان الله تعالى شهدا به على القاذب ولا يلزم على حداه
الاصل قذف القاسق والاعمى فانه يوجب اللعان لان القاسق له
شهادة في الجملة ولهما جميعا اهلية الشهادة **الاتري** ان القاضي
لوقضي بشهادة النماحاز قضاؤه لا يجوز لقضا بشهادة
من ليس من اهل الشهادة كالتصبي والمجنون والمملوك الا انهم
لا تقبل شهادتهم الا في سائر المواضع لا في بين المنيه
والمنهود علقته كالاتي من اهل الشهادة **ثم** هذه
الشرايط هي شروط وجوب اللعان فهي شرط صحة اللعان
وجواز حتى لا يجزي اللعان بدورها وعنده الشافعي يحزى اللعان
بدونها بين المملوك والاحقرين والحدود بين والقذف لان
هو من اهل اليمن وكما نوا من اهل شهادة اللعان وكذا بين
الكافرين لان يمين الكافر صالحة عنده لانه من اهل الاعتناق
عنده ولا كسوة والاطعام ولهذا قالوا يجوز طهارا الذي
وعلى هذا الاصل يخرج قوله اي حبيبه واي يوسف رحمهما الله تعالى
انما اذا التعننا عند الحاكم فمات الحاكم او عزل قبل القضا
لشهادتهم لم يعتد الحاكم بتلك الشهادة وعند محمد رحمه الله لا
يستقبل اللعان وقوله لا يخرج على هذا الاصل ولكن الوجه له
ان اللعان قاي به مقام الحد واذا التعننا فمات الحاكم والحد والحكم
بعد اقامته لا يثبت فيه العزل والموت **والجواب** ان حكم القذف
ان حكم القذف لا يثبت في الا بالقرينة فيبطل العزل والموت
قبله **ثم** ابتداء الدليل لنا في المسئلة ما روي عن رسول الله
صلي الله عليه وسلم انه قال اربعة لا لعان بينهم وبين ارحمهم
لا لعان بين المسلم والكافر والعبد والحرة والحد والامه
والكافر والمنكسر **وصورة** الكافر اذا اسلمت امراته فقبل ان
يعرض للاسلام على زوجها قذفها بالزنا **ولنا** اصل اخر يخرج
المسلم عن لعنه وهو ان كل قذف لا يوجب الحد لو كان القاذف زوجا
لان اللعان موجب القذف في حق الزوج كما ان الحد موجب القذف
في الاجنبي وقذف واحد مملوك لا يوجب الحد لو كان اجنبيا

فاذا كان زوجا لا يوجب اللعان **واما** ما يحق به الشافعي رحمه الله في
عموم اية اللعان الا من خص بدليل ولا حجة له في الالية لان الله تعالى
سمي الذين يرون ارحمهم شهدا في اية اللعان واستثنوا وهو من شهد
المذكورين في اية القذف ولم يوجد واحد من ذكرنا في المستثنى منهم
فكذا في المستثنى لان الاستثناء استقراج من تلك الجملة ومحصل منها
واما الذي يرجع الي القذف به والقذف فيه ونفس القذف
فمذكوره في كتاب الحدود ان شاء الله تعالى **فصل** **واما**
بيان ما يظهر به سبب وجوب اللعان وهو القذف عند القاضي
فنسب ظهور القذف شيان **احدهما** البينة اذا خصمته امرأة
فانكر القذف والافضل للمرأة ان تترك الخصومة والمطالبة لها فيها
من اشاعة الفاحشه وكذا تركها من باب الفضل والكرم وقد قال
الله تعالى **وقد قال** الله تعالى ولا تنسوا الفضل بينكم فان لم تترك
وخاضت الى القاضي ان لم يصح من القاضي ان يدعوها الى التوك
فيقول لها اتركي واعرضي عن هذا لانه دعاء الى ستر الفاحشه وانه
مندوب اليه فان تركت وانصرفت تركها ان تحاصمه فلها ذلك
وان تقادما العهد لان ذلك حقها وحق العبد لا يشق بالتقادم
فان خصمته وادعت عليه لانه قد فها بالزنا الجحد الزوج لا يقبل
منها في ثبوت القذف الا شهادة رجلين عدلين ولا يقبل شهادة
النساء ولا الشهادة ولا كتاب القاضي كما لا يقبل في اثبات القذف
على الاجنبي لان اللعان قاي به مقام حد القذف واسباب الحدود
لا يقبل فيها شهادة النساء ولا الشهادة على الشهادة ولا كتاب
القاضي اي القاضي تمكن زيادة شبهة البينة في غيرها والحدود
تدبر بالشبهات **والثاني** الاقرار بالقذف وهو شرط ظهور القذف
بالبينة والاقذار هو الخصومة والدعوى ومجلس القضا لما ذكر
في كتاب الحدود **فصل** **واما** بيان ما يشق اللعان بعد
وجوبه وبيان حكمه اذا سقط اصلا **فمقول** وبالله التوفيق
كما يمنع وجوب اللعان اذا اعترض بعد وجوبه بسقطه كما اذا
جنا بعد القذف او جنا صدمها او ارتد او ارتد احدما او خرسا
او خرسا صدمها او قذف احدما انسا فالححد حد القذف او
وطيت المرأة وطيا حراما ولا يجب عليه الحد وكذا اذا بالها
بعد القذف فلا حد ولا لعان **واما** عدم وجوب الحد فلان القذف
اوجب اللعان فلا يوجب الحد **واما** عدم وجوب اللعان فلان
الزوجيه وقياس الزوجيه شرط جريان اللعان لان الله تعالى

حصل اللعان بالازواج ولو طلقنا طلاقا رجعي لا يسقط لان الطلاق
 الرجعي لا يبطل الزوجية ولو قال لها يا زانية انت طالق ثلاثا فلاحد
 ولا لعان لان قوله يا زانية اوجب اللعان لا الحد لانه قد نفى الزوجية
 وطال قال انت طالق ثلاثا فقد بطل الزوجية واللعان لا يحرم من غير
 الازواج ولو قال لها انت طالق ثلاثا فقد ابطل الزوجية يا زانية
 فقد اوجب الحد ولا يجب اللعان لانه قد نفى الزوجية بالابانة وهي اجنبية
 بعد الابانة وقدق الاجنبية بوجوب الحد لا اللعان ولو اكد
 الزوج نفسه سقط اللعان لتعذر الاتيان به اذ من المحال ان يزور
 ان يشهد بالله وهو يقول انه كاذب ووجب الحد لما تذكر ولو اكد
 المرأة نفسها في الامكار وصدقت الزوج في القذف سقط اللعان
 لما بينا ولا حد لما تذكر ولو لم يصدق القذف موجب لللعان اصلا
 لقوان شرط من شرائط الوجوب فهد بوجوب الحد فشاخصا اصابوا
 في ذلك اصلا فقالوا ان كان عدم وجوب اللعان او سقوطه بعد
 الوجوب معني من جانبها فلا حد ولا لعان وان كانا القذف صحها
 وان كان معني من جانبها فان لم يكن القذف صحها فكذلك
 وان كان صحها يجحد على هذا الاصل خرجوا صلب هذه المسائل
 فقالوا اذا كذب نفسه بحد لا يسقط اللعان معني من جانبها
 وهو اكد اياه نفسه والقذف صحيح لانه قد نفى بالغ عاقل فوجب
 الحد ولو اكدت نفسها في الامكار وصدقت الزوج في القذف
 ولا حد ولا لعان وان كانت على صفة اللعان لان سقوط
 اللعان لمعني من جانبها وهو اكد اياها نفسها ولو كانت المرأة
 على صفة اللعان فالزوج عند او كافر او محدود في قذف
 فعليه الحد لان قذفها قذف صحيح وانما سقط اللعان لمعني
 من صفة وهو انه على صفة لا يصح منه اللعان ولو كان الزوج
 صبيا او مجنون فلا حد ولا لعان وان كانت المرأة على المرأة
 على صفة اللعان لان قذف الصبي والمجنون ليس بصحيح
 ولو كان الزوج حرا عا قلا بالغا غير محدود في قذف والزوج
 لا يصفى اللعان بان كانت كافرة او مملوكة او صبية او زانية
 فلا حد ولا لعان لان قذفها ليس بقذف صحيح **الانزعي** ان اجنبية
 لو قذفها لا حد ولو كانت المرأة حرة مسلمة عا قلة بالغة
 عفيفة الا انها محدودة في القذف فلا حد ولا لعان لان
 القذف وان كان صحها لكن سقط اللعان لمعني من جانبها
 وهو انها ليست من اهل الشها ح فلا يجب اللعان ولا الحد

كما لو صدقته وان كان كل واحد من الزوجين محدودا في القذف
 فقد نفى فعله الحد لان القذف صحيح وسقط اللعان لمعني من
 الزوج ولا يقال انه سقط لمعني في المرأة بدليل ان الزوج لو لم يكن
 محدودا والزوج محدود لا يجب اللعان لا اعتبارا بحايتها واداء
 كان السقوط لمعني من جانبها فيجب ان لا يجب اللعان ولا الحد
 لاننا نقول القذف الصحيح انما يعتبر فيه صفات المرأة اذا كان
 الزوج من اهل اللعان فاما اذا لم يكن من اهل اللعان لا يعتبر
 وانما يعتبر صفات الزوج فيعتبر المانع بما فيه لا بما فيها فكان
 يسقط اللعان لمعني في الزوج بعد صحة القذف فيجب ان لا يعلم
فصل **واما حكم اللعان** فالكلام في هذا الفصل في موضعين
 احدهما في بيان حكم اللعان **والثاني** في بيان ما يبطل حكمه
واما بيان حكم اللعان فللعان حكمان احدهما اصلي والاخر
 ليس باصلي **اما** الحكم الاصيل للعان فانه كراصل الحكم ووصفه
اما الاول فنقول اختلف العلماء فيه قال اصحابنا هو وجوب التفريق
 ناد ما على حال اللعان لا وقوع الفقرة بنفس اللعان من غير تفريق
 الحاكم حتى يجوز طلاق الزوج وظهاره وابلاوه وبحري التوارث
 بينهما قبل التفريق وقال زفر والشافعي رحمهما الله هو وقوع
 الفقرة بنفس اللعان الا عند زفر لا تقع الفقرة ما لم يلتقيا
 وعند الشافعي رحمه الله تقع الفقرة بلعان الزوج قبل ان يلتقيا
 المرأة **وجه قول الشافعي** ان الفقرة امر مختص بالزوج
الانزعي انه هو المختص بسبب الفقرة فلا يقف وقوعها على فعل المرأة
 كما بطلاق واحتم زفر بما روي عن رسول الله صلى الله عليه وسلم
 انه قال المتلاخمان لا يجتمعان ابدا وفي بقا الزكاح اجتماعهما
 وهذا خلاف النص **ولما** ما روي عن نافع عن بن عمر رضي الله
 ان رجلا عن امراته في زمن رسول الله صلى الله عليه وسلم
 وانتقي من ولدها ففرق النبي صلى الله عليه وسلم بينهما والحق
 الولد بالمرأة **وعن** بن عباس رضي الله عنهما ان النبي صلى الله عليه وسلم
 وسلم لما لا عن بين عاصم بن عدي وبين امراته فرق بينهما **وروي**
 ان رسول الله صلى الله عليه وسلم لا عن بين العجلاي وبين امراته
 فلما فرغا من اللعان فرق بينهما ثم قال الله يعلم ان احدا كاذب
 فضل منكما تأيب قال ذلك ثلاثا فابيا ففرق بينهما **فدل**
 الاحاديث على ان الفقرة لا تقع بلعان الزوج ولا بلعائهما اذ لو
 وقعت لما احتقل التفريق من رسول الله صلى الله عليه وسلم

بعد وقوع العزقة بينهما بنفس اللعان ولا ن ملك النكاح كان ثابتاً قبل
اللعان ولا حكمة للنكاح والاصل ان الملك متى ثبت لا يزل ولا يزول
الا بالزلة او مخرجه من ان يكون مستقفاً به في حقه ليجز عن الانتفاع به
ولم يوجد الزلة من الزوج لان اللعان لا يثبت عن زوال الملك لانه متناه
مؤكد باليمين او عين وكل واحد منهما لا يثبت عن زوال الملك ولهذا
لا يزول بسائر الشهادات والاميان والقدر على الانتفاع ثابت
ولا تنفع العزقة بنفس اللعان وقد خرج الجواب عما ذكره الشافعي من
قول الشافعي في محال لاية اللعان لان الله خاطب بالزواج باللعان
بقوله تعالى والذين يرمون ازواجهن الى اخر ما ذكر فلو ثبتت
العزقة بلعان الزوج فالزوج مطلقاً وهي غير زوجة وهذا
خلاف النص واما زفر فلاحته له في الحديث لان المتلاعن متفاحل
من اللعن وحقيقته المتفاحل على المتشاعل بالفعل وبعد الفراغ
منه لا يثبت فاحداً حقيقة فلا يثبت متلاعنا حقيقة فلا يصح التمسك
به لاثبات العزقة عقيباً للعان فلا تثبت العزقة عقيباً وانما
الثابت عقيبه وجوب التقريب فالتفريق الزوج بنفسه والاثبوت
عنه القاضي مناه في التقريب فاذا فرق بعد تمام اللعان وقعت
العزقة فان احط القاضي بفرق قبل تمام اللعان ينظر ان
كان كل واحد منهما قد التفت اكثر اللعان لم ينفذ وانما كان كذلك
لان تقريظ القاضي اذا وقع بعد اكثر اللعان لم ينفذ وانما كان
كذلك فقد قضى بالاجتهاد في موضع يشوع الاجتهاد فيه فينفذ
فقاؤه كما في سائر المجتهدات **والدليل** على ان تقريظه صناديق محل
الاجتهاد وجوب ثلاثة **اصدها** انه عرف ان الاكثر يقوم مقام الكل
في كثير من الاحكام فافضى اجتهاده الى ان الاكثر يقوم مقام الكل
في اللعان **والثاني** انه اجتهاد ان التكرار في اللعان للتاكيد
والانقضاء وهذا المعنى يوجد في الاكثر **الثالث** انه زعم انه لما
سأغ للشافعي الاقتصار على لعان الزوج اذا قذف المحبونة او المتيه
فلا يسوغ لي الاجتهاد بعد اكمال الزوج لعانه وانما المرأة اكثر
اللعان اولى فثبت ان قضا القاضي صناديق محل الاجتهاد فينفذ
فان قيل شرط جواز الاجتهاد ان لا يجادل النص وهذا قد خالف
النص من الكتاب والسنة لان كتاب الله تعالى ورد باللعان
بعد مخصوص وكذا النبي صلى الله عليه وسلم لا عن بين الزوجين
فلا ذلك العدد واذا كان العدد مضموناً عليه فلا جتهاد اذا
خالف النص باطل **فالجواب** ممنوع ان اجتهاد القاضي خالف النص

فان التخصيص على عدد لا يثبت جواز الاكثر واقامته مقام الكل لا يقتضي
الجواز ايضا فلم يكن الحكم مضموناً عليه بل كان مسكوتاً عنه فكان محل
الاجتهاد **وقايد** التخصيص على العدد المذكور التنبيه على الكل
والاولي وهذا لا يثبت الجواز **واما** الثاني فقد اختلف العلماء فيه ايضا
قال ابو حنيفة ومحمد والفرقة الواقعة في اللعان فرقة بتطبيقه بانه
فيزول ملك النكاح ويثبت حرمة الاجتماع والتزوج مادام على حاله
اللعان فان اكد الزوج نفسه فجلد الحد او اكدت المرأة نفسها
بان صدقته جاز النكاح بينهما ويجتمعان وقال ابو يوسف وزفر والحسن
بن زياد رحمهم الله هي فرقة هي فرقة بغير طلاق وانما توجب حرمة
سوء المحرمات الرضاخ والمصاهرة **واحيى** بقوله صلى الله عليه
وسلم المتلاعنان لا يجتمعان ابداً وهذا نص في الباب وكذا اروي
عن جماعة من من الصحابة مثل عمر وعلي وابن مسعود وغيرهم رضي الله عنهم
المضيقوا المتلاعنان لا يجتمعان ابداً **وجه قول** **ابي حنيفة** رحمه الله
ومحمد رحمهما الله ما روي عن رسول الله صلى الله عليه وسلم انه لما لعن بين
عويبر الغيلاني وبين امراته فقال لعويبر كذبت عليهما ان امسكتهما
هي طالق ثلاثاً وفي بعض الروايات كذبت عليهما ان لم افرقهما في
طالوت ثلاثاً فصارت طلاق الزوج عقيب اللعان سنة المتلاعنين
لان عويبر طلق امراته ثلاثاً بعد اللعان عند رسول الله صلى الله
عليه وسلم فافترها رسول الله صلى الله عليه وسلم بغير على
كل ملاح عن ان يطلق فاذا امتنع بنوب القاضي مناه في التفريق
فيكون طلاقاً كما في العنين ولان هذه العزقة تدفع الزوج
لانه يوجب اللعان واللعان يوجب التقريب والتفريق يوجب
الفرقة فكانت العزقة لهذه الوسائط مضافة الى القذف
وكل فرقة تكون من الزوج او تكون قبل الزوج سببها يكون
طلاقاً كما في العنين والحلم والايلا وخودك وهو قوله السلف
ان كل فرقة وقعت من قبل الزوج هي طلاق من عويبر ابراهيم
والحسن بن جبر وقتاده وغيرهم واما الحديث فلا يمكن العمل
بحقيقته لما ذكرنا ان حقيقة المتفاحل هو المتشاعل بالفعل
وكما فرغنا من اللعان ما بقي متلاعنين حقيقة فانصرف
المرد الى الحكم وهو ان يكون حكم اللعان فيهما ثابتاً فاذا
اكد الزوج نفسه وحددا القذف بطل حكم اللعان فلم يبق
متلاعنا حقيقة وحكما فجاز اجتماعهما ونطبق قوله تعالى في قصة
اصحاب الكهف ان يظهر واعليكم برحمتكم او يعبدواكم في ملكهم

ولن ينفوا اذا ابدى اي ماء في مهبهم الا تركي انهم اذا بلغوا الفهم اكدوا
هذا واما الحكم الذي ليس باصل اللعان فهو وجوب قطع النسب
احد نوعي العقد وهو العقد بالولد لما روي ان رسول الله صلى الله عليه وآله
لما اخبر عن هلال بن امية وبين زوجته و فرق بينهما نبي ولدا امرأة هلال عنه
والحق بها فصار الحكم النفي احد حكمي اللعان ولا ان العقد اذا كان
بالولد فنقض الزوج ان ينفي ولدا منه في زعمه فوجب النفي تحقيقا
لغيره واذا كان وجوب النفي احد حكمي اللعان فوجب قبل وجوده
وعلى هذا قلنا ان العقد اذا لم ينفذ موجبا لللعان او سقط
بعد الوجوب ووجوب الحد او لم يوجب او لم يسقط لكنهما لم يتبلاغا
بعد لا يقطع نسب الولد وكذا اذا نفي ولد حرة فنقضت
لا يقطع نسبها لتقدير اللعان او سقط بعد الوجوب ووجوب الحد او لم
يحب او لم يسقط لكنهما لم يتبلاغا بعد لتقدير نفي اياه في العقد
لان ذلك ينفي اللعان لما فيه من التناقض حيث يشهد بالله
انه لمن الكاذبين وقد قالت انه صادق واذا تعدد اللعان
فقد قطع النسب لانه حكمه ويكون ابنا لا ينفذ في نفي
لان النسب قد ثبت والنسب الثابت بالنكاح لا يقطع الا
باللعان ولم يوجد ولا يعتبر نقضا لهما على ذلك النفي لان
النسب يثبت حقا للولد وفي نقضه نقضا على النفي ابطال
حق الولد وهذا لا يجوز **وعلى هذا** يخرج ما اذا كان فلان الولد
في حال لا لعان بينهما فيها ثم صار نكاحا حيث يقع بينهما اللعان
عزما اذا علققت وهي امة او كتابية ثم اعتقت او اسلمت الكفاية
فولدت فنفاه انه لا يقطع نسبها لانه لا يلعن بينهما لعدم
اهلية اللعان وقت العلق وقطع النسب حكم اللعان
ولو وجوب قطع النسب شرابط **ومنها** التقرب لان النكاح
لان النكاح يترتب التقرب فلا يجب النفي **ومنها** ان يكون
النفي بالقدح اذ ينفذ بالنفي خمسة الولاد او بعد ما يوم
او يومين او نحو ذلك من مدة ياخذ فيها التهنئة والسماع الا ان
الولادة عادة فان نفاه بعد ذلك لا ينفذ ولم يوقت ابو
حنيفة رحمه الله لذلك وقتا وزوي عن ابي حنيفة انه وقت
لذلك سبعة ايام و ابو يوسف رحمه الله وقتاه باكثره
النفس وهو اربعون يوما واعتبرا لما في النفي من الدلالة على ان نفاه
على الفور انقضى والا لزمه **وجه قوله** رحمه الله ان ترك النفي على
الفور اقرار منه دلالته فصا ركا لا قراره **وجه قولهما**

ان النفس من ثلث الولاد فيصح نفي الولد ما بقي اثر الولاد
وجه قوله اني حنيفة ان هذا امر يحتاج اليه انما مل فلا بد له
من زمان التأمل وانه يختلف باختلاف الاستحاض والاحوال
فتعدرا التوقيت فيه فيحكم فيه القادة من قبول التهنئة
واستماع الالات الولاد او مضى مدة يفعل فيها ذلك عادة فلا
يصح نفيه بعد ذلك وهذا يبطل اعتبار الفور لان معنى التأمل
والفوري لا يحصل بالفور **وعلى هذا** قالوا في الغائب اذا ولدت
امراة ولم يعلم بالولادة حتى قدم او بلغه الخبر وهو غائب
ان له ان ينفي عند ابي حنيفة في مقدار تهنية الولد وايضا في
الات الملاهي الولاد وعندهما في مقدار رمدة النفس بعد القدر
ويبلغ الخبر لان النسب لا يلزم الا بعد العلم به فصا ركا لا القدر
ويبلغ الخبر كحال الولاد على المذهبين جميعا وروي عن ابي
يوسف رحمه الله انه قال ان قدم قبل الفصل فله ان ينفيه
في مقدار رمدة النفس وان قدم بعد الفصل فليس له ان ينفيه
ولم يرو هذا التفصيل عن محمد كذا ذكره الشيخ ابو الحسن
احمد القدوري رحمه الله **وجهه** ان الولد قبل الفصل لم ينفذ
عن عذايه الاول فصا ركا النفس وبعد الفصل انتقل عن
ذلك العقد وخرج عن حال الصغير فلو احتمل النفي بعد ذلك
لاحتل بعد ما صار شيخا وذلك فيصح وذكر القاضي في شرحه
مختصرا الطحاوي انه ان بلغه الخبر مدة النفس فله ان ينفي
الى تمام مدة النفس وان بلغه الخبر بعد اربعين فقد روي
عن ابي يوسف انه قال له ان ينفيه الى تمام سنتين لانه
لما مضى وقت النفس يعتبر وقت الرضاع ومدة سنتين
ولو بلغه الخبر بعد جولين فنفاه ذكر في غير رواية الاصول
انه لا يقطع النسب قبل اربعين وعن محمد رحمه الله انه قال ينفي
اذا نفاه بعد بلوغ الخبر الى اربعين يوما **ومنها** ان لا يسبق
النفي من الزوج ما كان اقرارا منه نسب الولد لا نصا ولا
دلالة فان سبق لا يقطع النسب من الاب لان النسب بعد
الاقرار به لا يحتل النفي بوجه لانه لما اقر به فقد ثبت نسبه
والنسب حق الولد فلا يملك الرجوع عنه بالنفي بالنفس
نحو ان يقول هذا ولدي او هذا الولد مني والدلالة هي ان
يسكت اذا هتفت ولا يرد على المتهني لان الخاف لا يثبت
عند التهنئة بولده ليس منه عادة فكان السكوت والحال هذا

اعترافا بنفسه الولد فلا يملك نفسه بعد الاعتراف **وروي** بن رستم
عن محمد بن حماد انه اذا هبى بولد الامه فسكت لم يكن اعترافا وان
سكت في ولد الزوج كان اعترافا **وجه الفرق** ان نسبه له
الزوج قد ثبت بالفراش الا ان له عرضة النفي من الزوج فاذا
سكت عند التفتيه دل على انه لا يفتيه فبطلت العرضة فنقرو
النسب **واما** ولد الامه فلا يثبت نسبه الا بالدعوى ولم يوجد
وان حجات بولد بن في بطن فاقر باخيه ونفى الاخر فان اقر
بالاول ونفى الثاني لاعن ولزمه الولد ان جميعا **اما** الزور
الولد بن فلان اقتراره بالاول اقترار بالثاني لان الحمل حمل
واحد فلا يتصور بثوت بعض نسبه الحمل دون بعض كالولد
الواحد لا يتصور بثوت نسبه دون بعض فاذا نفى الثاني فقد
عما اقربه والنسب المقرب لا يحتل الرجوع عنه فيلزم به
نفيه عنه فيثبت نسبه جميعا ولا عن لان من اقرب نسب ولد ثم نفا
بلا عن وان كان لا يقطع نسبه لان قطع النسب لان قطع النسب
ليس من لوازم اللعان بل يفصل عنه في الجملة **الاستدلال** انه شرع
في المقدوفه بغير ولد وانما وجب اللعان لانه لما اقرب الاول
فقد وصف امراته بالعنف ولما نفى الثاني فقد وصفها بالزنا
ومن قال لامراته انت عفيفه ثم قال لها انت زانية بلا عن
وان نفى الاول واقرب بالثاني حد ولا لعان ويلزم ما فيه
جميعا اما بثوت نسب الولد بن لان نفى الولد وان تضمن
نفى الثاني فالاقترار بالثاني يضمن الاقترار بالاول فيصير
مكذبا لنفسه ومن وجب عليه اللعان اذا كذب نفسه تحدد
واذا حد لا يلاعن لانها لا يجتمعان ولانه لما نفى الاول فقد
قدفها بالزنا فلما اقر بالثاني فقد وصفها بالعنف ومن قال
لامراته انت زانية ثم قال لها انت عفيفه محد حد القدف ولا
بلا عن **ومنها** ان يكون الولد حيا وقت قطع النسب وهو
وقت التفريق فان لم يكن لا يقطع نسبه من الاب حتى لو حيات
بولد فمات ثم نفاه الزوج بلا عن ويلزمه الولد لان النسب
يتقرر بالموت ولا يحتل الا تقطاع ولكنه بلا عن لوجود القدف
بنفى الولد وانقطاع النسب ليس من لوازم اللعان وكذلك
لو حيات بولد بن احد ما ثبت نسبه بلا عن ويلزمه الولد ان لما
قلنا وكذا لو حيات بولد فنفاه الزوج ثم مات الولد قبل
اللعان فلا عن الزوج ويلزمه الولد لما قلنا وكذا لو حيات بولد بن

فنفاهما ثم ماتا قبل اللعان او قتل احداهما عن ويلزمه الولدان
لان النسب بعد الموت لا يحتل القطع وبلا عن لما قلنا وكذلك
لو نفاهما ثم مات احداهما قبل اللعان او قتل لزمه الولدان
لان نسب الميت منهما لا يحتل القطع ليقترره بالموت وكذا نسب
الحى لانها نفوا ثم **واما** اللعان فقد ذكرنا كراهي رحمه الله
انه يلاعن ولم يذكر الخلاف وذكرنا القاضى احمد بن منصور
بالاستصحاب في سرحه مختصر الطحاوى وذكرنا سماعه الخلاف
في المسئلة فقال عندنا ي يوسف رحمه الله يبطل اللعان
وعند محمد لا يبطل **وجه قول محمد** رحمه الله ان اللعان قد وجب
بالنفي ولو بطل لما يبطل لا متناع قطع النسب وامتناعه
لا يمنع نفا اللعان لان قطع النسب ليس من لوازم اللعان
وجه قول ابي يوسف ان المقصود من اللعان الواجب بهذا
القدف اعني القدف بنفى الولد وهو نفى الولد فاذا تعذر
تحقيق هذا المقصود لم يكن في نفا اللعان فايده فلاه
يبقى ولو ولدت ولدا قضاها ولا عن الحاكم يدينها
ويفرق والزمر الولد امه او لزمها بنفس التفريق ثم ولد
ولدا اخر من العذ لزمه الولدان جميعا واللعان هـ
ما ضر لانه قد ثبت نسب الولد الثاني اذ لا يمكن قطعه لما
وجد من اللعان لان حكم اللعان قد بطل بانفرقه فيثبت
نسب الولد الثاني ومن ضرورة بثوته بثوت نسب الاول
لانهما نفوا ثم فلا يتصور اقترانهما في النسب وان قال
الزوج هما ابناي لا حد عليه لانه صادق في اقترانه بنسب
الولد من كونهما ثابتي النسب منه شرعا **فان قيل**
الليس انه اكذب نفسه بقوله هما ابناي لانه سبق منه نفى
الولد ونفى نفى الولد فلو عن ثم اكذب نفسه بقاء عليه
الحكم كما اذا حيات بولد واحد فقال هذا الولد ليس مني
فلا عن الحاكم بينهما ثم قال هو ابني **الجواب** ان قوله هما
ابناي يحتل الاكذاب ويحتل الاخبار عن حكم لزمه شرعا
وهو بثوت نسب الولدين فلا يجعل اكذابه مع الاحتمال بل
حكمه على الاخبار اولى لانه لو جعل اكذابه لزمه الحد ولو
جعل اخبارا عما قلنا لا يلزمه وقد قال النبي صلى الله عليه
وسلم ادروا الحدود بالشبهات وقاله ادروا ما استطعتم
حتى لو قال كذبت في اللعان ونفا قد فتاه من الزنا بحد هـ

لا نه نص على الاكذاب فزال الاحتمال وقد قال مشايخنا ان الاقرار بالولد
 بعد النفي انما يكون اكد ابا اذا كان المقترب حاله لم يقتربه للوعن اذا كان
 من اصل اللعان وهما لم يوجد لانه لم يقتربهما لم يلاعن خدي
 الفضل الاول فانه لم يقتربه للوعن **وعلى هذا** قالوا لو ولدت امرأة
 ولدا فقال هو ابني ثم ولدت ولدا اخر فتفاه ثم اقربيه لاحد عليه
 لانه لم يصير مكانه بنفسه لهذا الاقرار لا تزي انه لم يقتربه لانه
 بنفي الولد لثبوت نسب الولدين ولو قال ليسا بابني كانا ابنيه
 ولا حد عليه لانه اعاد القذف الاول وكوره لتقديرا للقذف منه
 واللعان والملاعن اذا كرا القذف لا يجب عليه الحد ولو طلق امرأته
 طلاقا رجعيًا فجات بولد لا قل من سنتين بيوم فتفاه ثم جات بعد
 سنتين بيوم فاقربيه فقد بانت ولا لعان ولا حد في قول **ابن**
 قاضي يوسف وقال محمد رحمه الله هذه رخصة وعلى الزوج الحد فتذكر
 اصلهما واصلها وخرج المسئلة عليه **فصل** ان الولد الثاني
 يتبع الولد الاول لا يهاجرات به في مدة ببيت نسبه وكذا هو في
 سابق في الولاده فكان الثاني تابعاً له لجعل كاتها جات لها
 لا قل من سنتين فلا يثبت الرجعة فحين بالولد الثاني فنصير اجنبية
 فتعذر اللعان ومن اصلها ان الولد الاول يتبع الثاني لان الثاني
 حصل من وطئ حادث بعد الطلاق بيقين اذ الولد لا يبقى في البطن
 اكثر من سنتين والاول محتمل انه من وطئ حادث ايضا وابدأ برود
 المحتمل الي المحكم جعل الاول تابعاً للثاني فصار كاتهما ولدتهما
 بعد سنتين والمطلقة طلاقا رجعيًا اذا جات بولد لاكثر من سنتين
 ثبتت الرجعة لانه يكون من وطئ حادث بعد الطلاق بيقين فيصير
 مرفحاً لها بالوطئ فاذا اقر بالثاني بعد نفي الاول فقد كذب بين
 نفسه فيحد وان كان الطلاق بائناً والمسئلة كاتهما محد وثبت
 نسب الولدين عندهما وعند محمد رحمه الله لا حد ولا لعان ولا يثبت
 نسب الولدين لان من اصلهما ان الولد الثاني يتبع الولد الاول
 فيجعل كاتهما جات بها لا قل من سنتين فيثبت نسبهما ولا يجب
 اللعان لزوال الزوجية ويجب الحد لا كذا به نفسه ومن اصلها
 ان الاول يتبع الثاني ويجعل كاتهما ولدتهما لاكثر من سنتين
 والمراه مبيتوته والمبيتوته اذا جات بولد لاكثر من سنتين لا يثبت
 نسب الولد ولا يحد قاذفها لاني معها علامة الزنا وهو ولد
 غير ثابت النسب فلم تكن عفيفه فلا يجب الحد على قاذفها **ومنها**
 ان لا يكون نسب الولد محكوما بثبوت شرعاً كذا ذكر الكرخي رحمه الله

ما روي عن رسول الله صلى الله عليه وسلم

فان كان لا يقطع نسبه **وصورته** ما روي عن رسول الله صلى الله عليه وسلم
 انه قال في رجل جات امرأته بولد فتفاه ولم يلاعن حتى قدفها اجنبية
 بالولد الذي جات به ضرب القاضى الاجنبى الحد فان نسب الولد
 يثبت من الزوج فيثبت اللعان لان القاضى لما حد قاذفها بالولد
 فقد حكم بكذبه والحكم بكذبه حكم ثبوت النسب الولد والنسب المحكوم
 بثبوت لا يحتمل النفي باللعان كالنسب المقتله وانما سقط اللعان
 لان الحاكم لما حد قاذفها فقد حكم باحصائها في عين ما قد فت به
 ثم اذا قطع النسب من الاب والحق الولد بالامر بيقين النسب في حق
 سائر الاحكام من الشهادة والزكاة والفقاص وغيره حتى لا يجوز
 شهادة احدهما للاخر وصرف الزكاة اليه ولا يجب الفقاص على
 الاب بقتله وبحود ذلك من الاحكام الا انه لا يجري التوارث بينهما
 ولا نفقه على الاب لان النفي باللعان ثبت شرعاً بخلاف الاصل
 بناء على زعمه وطنه مع كونه مولودا على فراشه وقد قال النبي صلى
 الله عليه وسلم الولد للفراش ولا يظهر حتى سائر الاحكام
 وبالله التوفيق والمستعان وهو الحنان المنان الموفق للصواب
فصل **واما** ما يبطل به حكم اللعان فكلما يسقط اللعان
 بعد وجوبه يبطل حكمه بعد وجوده قبل التقريق وهو ما ذكرنا من جوار
 بعد اللعان قبل التقريق او حين احدهما او اخرهما او خرس احدهما
 او ردتا او ردة احدهما او صيرورة احدهما محمداً في قذف او
 صيرورة المرأة موطوءة وطئاً حراماً واكذب احدهما نفسه حتى لا
 يفرق الحاكم بينهما ويكونان على نكاحهما **والاصل** ان بقاها على
 حال اللعان شرط بقاء حكم اللعان فان بقيا على حال اللعان نفى
 حكم اللعان والا فلا وانما كان كذلك لان اللعان شهادة ولا يبدل
 من بقا الشاهد على صفة الشهادة الى ان يتصل القضا بينهما
 حتى يجب القضا لهما وقد زالت صفة الشهادة لهذه العوارض
 فلا يجوز للقاضى التقريق ولو لا عنها بالولد ثم قدفها هو وغيره
 لا يجب الحد ولو لا عنها بغير الولد ثم قدفها هو وغيره لا يجب
 الحد بحث عليه الحد **والفرق** ان اللعان لا يثبت بتحقيق الزنا
 منها فلا تزول عفتها الا ان في اللعان بالولد ظهور بمعا علام
 الزنا وهو الولد بغير اب فلم تكن عفيفه فلا يقام سبوقا
 ولم يوجد ذلك في اللعان بغير ولد فيثبت عفتها فيجب الحد
 على قاذفها ولو اكدب نفسه بعد اللعان بولد او بغير ولد

ثم قد فيها هو وعبره حيث الحد لان العنان لا يحق الزنا والولد مع
الاكذاب لا يكون علامة الزنا فكانت عفتها قائمه فيصدقها ذهابا وانما

كتاب الرضاع

قال رحمه الله قد ذكرنا في كتاب النكاح ان المحرمات نكاحا على الباطن
انواع ثلاثة **محرمات بالقرابة** **محرمات بالصهر** **محرمات بالرضاع** ونحرمات
بالرضاع وقد بينا المحرمات بالقرابة والصهر في كتاب النكاح
وهذا الكتاب وضع لبيان المحرمات بالرضاع **والكلام في هذا**
الكتاب يقع في مواضع اربعة في بيان المحرمات بالرضاع **و**
الثاني في بيان صفة الرضاع **المحرم** **والثالث** في بيان ما
يثبت به الرضاع **اما الاول** فالاصل ان كل من حرره بسبب الرضاع
من الفرق السبع الذين ذكرهم الله تعالى في كتابه نصا ودلالة
على ما ذكرنا في كتاب النكاح يحرم سبب الرضاع الا ان الحرمة في
جانب المرضعة متفق عليها وفي جانب زوج المرضعة يختلف فيها
اما تفسير الحرمة في جانب المرضعة فتوان المرضعة محرمة على المص
لانها صارت امه له بالارضاع فتحرر عليه لقوله تعالى **وامهاتكم**
اللاتي ارضعنكم معطوفات على قوله تعالى حرمت عليكم **امهاتكم وبناتكم**
سبي المرضعة ام المرضع وحرمتا عليه وكذا بناتها حرمت عليه سواء كن
من صاحبة اللبن او من غير صاحبة اللبن من تقدم منهن ومن تأخر
لانهن اخواته من الرضاعة وقد قال الله تعالى **واخوانكم من الرضاعة**
اثبت الاخوة بين بنات المرضعة وبين المرضع والحرمة بينهما
مطلقا من غير فصل بين اخت واخت وكذا بنات بناتها وبنات
ابناء وان سفلن لا يضمن بنات اخ المرضع واخته من الرضاعة
وهن حرم من من النسب كذا من الرضاعة ولو ارضعت امرأة
صغيرين من اولادها لاختاها وصارا اخوين لكونهما من اولاد المرضعة
فلا يجوز المناسحة بينهما اذا كان احدهما اثني **والاصل في ذلك** ان كل
كل اثنين اجتمعا على ثدي واحد صارا اخوين او اختين او اخا واختا
من الرضاعة فلا يجوز لاحدهما ان يتزوج بالآخر ولا يولد له كما
في النسب وامهات المرضعة محرمن على المرضع لانهن جداته من
قبل امه من الرضاعة واما المرضعة اجداد المرضعة من الرضاعة
فيحرم عليهم كما في النسب واخوات المرضعة يحرمون على المرضع لانهن
حالاته من الرضاعة واخواتها احوال المرضعة يحرم عليهم كما في النسب

فاما

فاما بنات اخوة المرضعة واخواتها فلا يحرمون على المرضع لانهن جداتهن
قبل احوالهن من الرضاعة سواء بالرضاع بنات احوالهن وحالاتهن من الرضاعة
واخواتهن لا يحرمون من النسب فكذا من الرضاعة ويحرم المرضعة على ابنتها
المرضعة وابنتها ابنتها وان سفلن كما في النسب فاما بنات هذه النفس
الحرمة في جانب المرضعة **والاصل في هذه الجملة** قوله صلى الله عليه
عليه وسلم يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب فيجب العمل بعمومه
الا ما حصر به ليل **واما** الحرمة في جانب زوج المرضعة الذي يزلها
منه لبن وبانت عند عامة العلماء وعامة الصحابة رضي الله عنهم
وروي عن زافع بن خديج انها لا يثبت وهو قول سعيد بن المسيب
وعطاء بن يسار وبقية المذاهب ومالك وهي المسئلة الملقبة بلبن
الفحل عند الفقهاء انه هل يحرم ام لا ويحرم نفسا يحرم لبن الفحل
ان المرضعة يحرم على زوج المرضعة لانها بنته من الرضاعة وكذا
على ابنتها الذين من غير المرضعة لانهم اخواتها لاب من الرضاعة
وكذا على ابنتها ابنتها وابنتها ابنتها من غير المرضعة لانهم ابنا اخوة
المرضعة واخواتها لاب من الرضاعة **وعلى هذا** اذا كان لرجل
اذا كان لرجل امرأتان فحملتا منه وارضعت كل واحدة منهما صغيرا
اجنبيا فقد صاروا اخوين لاب من الرضاعة فان كان احدهما اثني
لا يجوز النكاح بينهما لان الزوج اخوها لا ينها من الرضاعة
ويحرم على ابنتها زوج المرضعة لانهم اخواتها من قبل الاب من
الرضاعة فكذا على اخوتها لانهم اعمامها من الرضاعة واخواتها على
المريض فيحرم من عليه واما اولاد اخوته واخواته فلا يحرم المنا
بينهم لانهم اولاد اولادهم والعمام والعمات ويجوز النكاح بينهم في النسب
فيجوز في الرضاعة وهذا تفسير بن الفحل **الحج** من قال لا يحرم ان
الله تعالى يثبت الحرمة في جانب المرضعة ولربما في جانب الزوج
بقوله تعالى **وامهاتكم اللاتي ارضعنكم ولو كانت الحرمة ثابتة**
في جانبها لبينها كما بين في النسب فيجوز في الرضاعة بقوله حرمت
امهاتكم وبناتكم ولان المحرم هو الا رضاع فانه وحدهما لا منه نصا
فيما لهما لانه **والاصل عليه** انه لو نزل للزوج لبن فادخلته صغيرة
لم يحرم عليه فاذا لم يثبت الحرمة بلبنه فكيف تثبت بلبن غيره
والثاني الحديث المشهور وهو قوله صلى الله عليه وسلم يحرم من الرضاع
ما يحرم من النسب روي ان عائشة رضي الله عنها انها قالت جاء
عني من الرضاعة فاستاذن علي فابيت ان اذن له حتى جازى رسول الله
صلى الله عليه وسلم فسأله فقال انه عك فاذني له فقلت يا رسول الله

المناكحة

انما ارضعتني المراه ولم يرصعني الرجل فقال رسول الله صلى الله عليه
 وسلم انه عمك فابطل عليك فقالت عائشه وذلك بعد ان صرنا
 الحجاب اي بعد ما امر الله تعالى النساء بالاحتجاب عن الاحباب
 وقيل كان الداغل عليها افعى اخا ابي القحيس وكانت امراة ابي
 القحيس ارضعتها وغز عمة ان عائشة اخبرتها ان رسول الله صلى
 الله عليه وسلم كان عندها وانها سمعت صوت رجل يستاذن في
 بيت حفصة قالت عائشه فقلت يا رسول الله هذا رجل يستاذن في
 بيتك فقال اراه فلا تا لم حفصة من الرضا عة فقلت يا رسول الله
 لو كان فلان حيا لعمي من الرضا عة اكان يدخل علي فقال نعم ان الرضا
 تحرم ما تحرم الولادة **وعن** علي رضي الله عنه انه قال لا تنكح من
 ارضعته امراة ابنيك ولا امراة اخيك ولا امراة ابنك **وعن** عباس
 رضي الله عنهما انه سئل عن رجل له امرأتان او امراة وجارية فارضعت
 هذه غلاما وهذه جارية هل يصح له ان يتزوج الجارية
 فقال لا اللقاح واحد بين الحكم اشار الي المعنى وهو اتحاد
 اللقاح ولان المحرم هو اللبن وسبب اللبن ما الرجل وما المراه
 جميعا فيجب ان يكون الرضا عة منهما جميعا كما كان الولد طاهرا
 واما قوله ان الله تعالى بين الحرمه في جانب المرضعة لا في
 جانب زوجها **فقول** والله التوفيق ان لم يبينها نصا فقد
 بينها دلاله وهذا لان البيان من الله تعالى بطريقتين بيان
 احاطه وبيان كفايه **فبين** في النسب بيان احاطه وبيان في
 الرضا عة بيان كفايه تسليطا للجهل من على الاحتباء والاستدلال
 بالمقصود عليه على غيره وهو ان الحرمه في جانب المرضعة لما كان
 اللبن وسبب حصول اللبن ونزوله هو قمارها جميعا وبارضا عة
 اللبن تثبت الجزية بواسطة فكان الرضا عة منها جميعا وهذا
 لان اللبن انما يوجب الحرمه لاجل الجزوية والبعضيه لانه
 يثبت اللحم وينتشر العظم على ما نطق به الحديث ولما كان سبب
 حصول اللبن ونزوله هو قمارها جميعا وبارضا عة اللبن يثبت
 الجزوية بواسطة نبات المحرم بقاء سبب الجزوية مقام حقيقة
 الجزوية في باب الحرمات احتياطا والسبب بقاء مقام النسب
 خصوصا في باب الحرمات الاستدلال ان المراه تحرم على خدوها كما
 تحرم على بناتها وان لم يكن تحرمها على خدوها منصوصا عليه في الكتاب
 لكن لما كان مبينا بيان كفايه وهي ان البنت وان وجدت من ما
 الاب حقيقه دون ما الجد لكن الجد سبب ما الاب اقيم السبب

مقام المسبب في حق الحرمه احتياطا كذا ههنا والدليل عليه انه
 كما لم يذكر البنات من الرضا عة نصا لم يذكر بنات الاخوة والاخوات
 من الرضا عة نصا ولما ذكر الاخوات لم كان ذكر بنات الاخوة
 والاخوات دلالة على حرم من بالاحتماء كذلك ههنا على انه ان ثبت
 بوجي متلو فقد بين بوجي غير متلو على انسان رسول الله صلى الله عليه
 وسلم بقوله محرم من الرضا عة ما يحرم من النسب وقد خرج
 الجواب عن قوله ان الارضا عة وحدها لما ذكرنا انه وحدها
 لان سبب حصول اللبن ما وها جميعا واما الزوج اذا نزل
 له لبن فارضعت به فتعين فذاك لا يثبت رضا عة عرفاه
 وعادة ومعنى الرضا عة لا يحصل به وهو اكتفاء الصغير به
 في الغد الا انه لا يغنيه من جوع فصارت كل من النساء والله لوفى
 بعهدها لما ثبتت الحرمه في جانب الزوج اذا كان طاهرا ورجلا
 اذا لم يكن طاهرا ورجلا بان ولدت من الزنا قبل عكها طاهرا
 فارضعت به صبيا فالرضا عة يكون منها لان الزاني لان نسبه
 يثبت منها لان الزاني والاصل ان كل من ثبت منه النسب
 يثبت منه الرضا عة ولا من يثبت منه النسب لا يثبت منه
 الرضا عة وكذا لا يكون اذا نزل طاهرا وهي لم تزوج قط فالرضا عة
 يكون منها خاصة والله الموفق وكذلك كل من محرم بسبب له
 المصاهرة من الفوق الاربع الذين وصفناهم في كتاب النكاح
 محرم بسبب الرضا عة فيجوز على الرجل امر زوجته وبنتها من زوج
 اخر من الرضا عة كما في النسب الا ان الام محرم بنفس العقد على
 العقد على البنت اذا كان صحاحا والبنت لا تحرم الا بالدخول
 بالامر كما في النسب وكذا المحرم حليمة بن الرضا عة وبن من الرضا عة
 جدات زوجته من ابها وامها وان علون وبنات بناتها وبنات
 ابائهن وان سفلن من الرضا عة كما في النسب وكذا المحرم حليمة
 بن الرضا عة وابنا بن الرضا عة وان سفلن على ابي الرضا عة وابي
 ابيه وان غلاما كما في النسب ويحرم من كونه اب الرضا عة واب ابيه
 وان علا على بن الرضا عة وابن ابيه وان سفلن كذا احرم بالوطي
 امر الموطي وبنتها من الرضا عة على الوطي وابنه من الرضا عة
 وكذا على احداه وان علوا وعلى ابنا ابنايه وان سفلوا
 كما في النسب سوا كان الوطي حلالا كان كان بملك اليمن
 او كان الوطي نكاح صحيح فاسد او شبهه نكاح او كان زنا
 عندنا وعند الشافعي الزنا لا يوجب حرمة المصاهرة فلا يوجب

فلا يوجب حرمة الرضاع والمسئلة قد مر في كتاب النكاح ثم قول
 النبي صلى الله عليه وسلم يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب يحرم
 على غومه الا في مسئلتين **احدهما** انه لا يجوز للرجل ان يتزوج باخت
 ابنته من النسب لا بنيه وحيوان يكون لابنته اخت لأمه من النسب
 من زوج آخر كان لها ويجوز ان يتزوج اخت ابنته من الرضاع وهو
 ان يكون لابنته من الرضاع اخت من النسب لم ترضعها امرأته لان
 المانع في النسب كون امرأته موطوءة المتزوج لان امها اذا
 كانت موطوءة كانت هي بنت الموطوءة وانما حرام وهذا هو
 في الرضاع ولو وجد لا يجوز كما لا يجوز في النسب **والثانية** انه
 لا يجوز للرجل ان يتزوج امراة اخته من النسب لا بنيه وحيوان
 يكون له اخت من ابنته من النسب لأمه لا يجوز له ان يتزوج
 امه من الاخت ويجوز ان يتزوج امراة اخته من الرضاع وهو
 ان يكون له اخت من الرضاع فينتزوج امها من النسب
 لان المانع في النسب كون المتزوجة موطوءة ابنته وهذا
 امر يوجد في الرضاع حتى لو وجد لا يجوز كما في النسب ويجوز
 للرجل ان يتزوج اخت اخيه لا بنيه من النسب وصورة
 منكوحة ابنته اذا ولدت ابناً ولها بنت من زوج آخر فهي
 اخت اخيه لا بنيه فيجوز له ان يتزوجها وكذا يجوز للرجل ان
 يتزوج اخت اخيه من الرضاع وهذا ظاهر ويجوز للزوج
 المرضعه ان يتزوج ام المرضع من النسب لان الموضع
 ابنته لا يجوز له ان يتزوج امراة ابنته من النسب
 وكذا ابو الموضع من النسب يجوز له ان يتزوج ام الموضع
 لانها امراة ابنته من الرضاع فهي كما امراة ابنته من النسب وكذا
 يجوز له ان يتزوج محارماً ابنته من الرضاع والنسب
 كما يجوز له ان يتزوج بأمه والله الموفق للصواب

فصل **واما** حصة الرضاع المحرم فالرضاع المحرم
 ما يكون في حال الصغير فاما ما يكون في حال الكبر فلا يحرم
 عند عامة العلماء وحاميه الصحابة رضي الله عنهم **الامار**
 عن عائشة رضي الله عنها انه يحرم في الصغير والكبر جميعاً
 واحتج بها هو قوله تعالى وانما نكح اللاتي ارضعنكم
 واحواكم من الرضاعة من غير فصل بين حال الصغير والكبر
 وروى ان ابا حذيفة ثلثي سالما وكان يرضع علي امرأته
 سهله بنت سهيل فلما تزلت اية الحجاب انت سهله رسول الله صلى

صورة

الله عليه وسلم وقالت يا رسول الله كنا نرضي سالما ولدك
 وكان يرضع علينا وليس لنا البيت واحد فماذا نري في شأنه
 فقال لها رسول الله صلى الله عليه وسلم ارضعيه عشر رضعات
 ثم يدخل عليك وكان سالما كبيرا فدل ان الرضاع في حال
 الصغير والكبر محرم وقد عملت عائشة بهذا الخبر بعد وفاة
 النبي صلى الله عليه وسلم حتى روي انها كانت اذا ارادت
 ان يرضع عليها احد من الرجال امرت اختها ام كلثوم بنت
 ابي بكر الصديق رضي الله عنه وبسات اخيا عند الرحمن بن ابي
 بكر الصديق ان ترضعه فدل عملها بالحدث بعد وفاة النبي
 صلى الله عليه وسلم علي انه غير منسوخ **ولنا** ما روي
 ان رسول الله صلى الله عليه وسلم دخل على عائشة رضي الله
 عنها وحدها رجليا فتغبر وجه رسول الله صلى الله عليه
 وسلم فقال من هذا فقالت عائشة رضي الله عنها هذا غمي من
 الرضاعة فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم انظرون فالرطبان
 اما الرضاعة من المحارمة اسأرا لي ان الرضاع في الصغير هو
 المحرم اذ هو الذي يدفع الميوع فاما جوع الكبير فلا يندفع
 بالرضاع **وروي** عن النبي صلى الله عليه وسلم انه قال الرضاع ما ابنت
 اللحم والبشر العظم وذلك هو رضاع الصغير دون الكبير
 لان رضاعه لا يثبت اللحم ولا يبشر العظم **وروي** عن النبي
 صلى الله عليه وسلم انه قال الرضاع ما فلق الامعاء ورضاع
 الصغير ملو الذي يفتق الامعاء لرضاع الكبير لان امعاء
 الصغير تكون صلبة لا يفتقها الا اللبن لكونه من الطف
 الا عندته كما وصفه الله تعالى في كتابه بقوله فلما خالضها
 شايها للشاربين فاما امعاء الكبير فتفتقه لا تحتاج الى الفتق
 باللبن وروى عن النبي صلى الله عليه وسلم انه قال انه
 لا رضاع بعد فصال **وروي** ان رجلا من اهل البادية ولد له
 امواته ولدا فوات ولدها قويم ثدي المواء فجعل الرجل يرضع
 ويحبه فدخلت منه جرعة حلقة فسال عنه ابا موسى الاشعري
 رضي الله عنه فقال له قد حرمت عليك ثم جاءني بن مسعود
 رضي الله عنه فساله فقال هك سالت عنها احدا قبل فقال
 نعم سالت ابا موسى الاشعري فقال حرمت عليك ثم
 بن مسعود الي ابا موسى فقال له اما علمت انه لا يحرم من الرضاع
 الا ما ابنت اللحم فقال ابا موسى الاشعري لاشئنا لوني عن شي

ما دام هذا الخبر بين أظهركم **وعن** بن عمران رجلاً جاً إلى عمر رضي الله عنه فقال كان لي ولادة فاطها فخذت امرأتها فوضعها قد عليتها فقالت ووثك فقد والله ارضعنا فقال عمر واقفها فوضي حاربتك فاما الرضا عنه عند الصغير **وهذا** بين ان ليس المراد ان ليس المراد من الاله رضاع الكبير لان النبي صلى الله عليه وسلم فسّر الرضاع المحرم لكونه ذاتاً للجوع مثبتاً للحم مفشراً للعلم فاتفق للاعما وهذا وصف رضاع الصغير لا الكبير فصارت السنة منه لما في الكتاب **واما** حديث سائر الجواب عن التعليق به من وجهين **أحدهما** محتمل انه كان مخصوصاً بذلك يدل عليه ما روي ان سائر اهل واج النبي صلى الله عليه وسلم ابن ان يدخل عليهم في الرضاع في حال الكبر احدهم الرضالة وقد نرى الذي امر به النبي صلى الله عليه وسلم سمعه بنت سمبل الارضه في سائر هذه فكذا يدل على ان سائر ما كان مخصوصاً بذلك وما كان من خصوص بعض الناس لمعني لا نفعله لا محتمل لقياس ولا يترك به الاصل المقرر في الشرع **والثاني** ان رضاع الكبير كان محرماً ثم صار مباحاً بما روي من الاخبار **واما** عمل عائشة رضي الله عنها فقد روي عنها ما يدل على رجوعها فانه روي عنها انها قالت لا يحرم من الرضاع الا ما انبت اللحم والدم وروي انها كانت تاربى بنت ابيها عند الحسن بن علي بكر رضي الله عنه ان ترضع الصبيان حتى يدخلوا عليها اذا صاروا رجالاً على ان عملها مقارض بمل سائر اهل واج النبي صلى الله عليه وسلم فافضل من ان يدخل عليهم تلك الرضا عنه احدهم الرضالة والمتعارض لا يكون حجة واذا ثبت ان رضاع الكبير لا يحرم ورضاع الصغير محرم فلا بد من بيان الحد الفاصل بين الصغير والكبير في حكم الرضاع المحرم **وقد** اختلف فيه قال ابو حنيفة رحمه الله ثلاثون شهراً ولا يكون بعد ذلك سوا فطر او لم يظم وقال ابو يوسف ومحمد رحمه الله حولان لا يحرم بعد ذلك فطر او لم يظم وموت قول الشافعي رحمه الله وقال زفر رحمه الله ثلاثة احوال وقال بعضهم خمسة وعشرون سنة وقال بعضهم اربعون سنة **وجه قول ابي يوسف** ومحمد رحمه الله قوله تعالى والوالدان يرضعن اولادهن حولين كاملين لمن اراد ان يتم الرضا عنه جعل الله تعالى الحولين تمام مدة الرضاع وليس وراء التام شيء وقوله

تعالى وقضاه في عامين وقوله وحمله وقضاه ثلاثون شهراً واقل مدة الحمل ستة اشهر فيبقى مدة الفصال الحولين **وروي** عن النبي صلى الله عليه وسلم انه قال لا رضاع بعد الحولين وهذا نص في البات **وجه قول ابي حنيفة** رحمه الله قوله تعالى وامهاتكم اللاتي ارضعنكم واحوا انكم من الرضا عنه اثبت الحرمة بالارضاع مطلقاً عن التعريف لزمان الارضاع الا انه قام الدليل على ان زمانه ما بعد الثلثين شهراً ليس بمؤاد فيعمل باطلاقة فيها وراه وقوله لها في قايها وقضاه لا عن تراخي منهن وتشا وروا الاستدلال به من وجهين **أحدهما** انه اثبت لها ارادة الفصال بعد الحولين لان لها في التفتيح فيقتضي بقا الرضاع بعد الحولين ليحقق الفصال بعدهما **والثاني** انه اثبت لها ارادة الفصال مطلقاً عن الوقت ولا يكون الفصال الا عن الرضاع فدل على بقا حكم الرضاع مطلق للوقت الى ان يقوم الدليل على التفتيح وقوله تعالى وان الرزق ضرراً اشهر صنعوا اولادكم اثبت لهم ارادة الاسترضاع مطلقاً عن الوقت فمن ادعى التفتيح بالجواز فعله الدليل ولان الرضاع ولان الرضاع انما يوجب الحرمة لكونه مثبتاً للحم مفشراً للعلم على ما نطق به الحديث **ومن** المحال عادة ان يكون مثبتاً في الحولين ثم لا يثبت بعد الحولين بساعة لطيفه لان الله سبحانه وتعالى ما اجري العادة بتعيين العدة الا في مرة معتبره ولان المرأة قد تلد في البرد الشديد والحد الشديد فاذ لم على الصبي سنتان لا يجوز ان يومر المرأة بقطا منه لانه يخاف منه الهلاك على الصبي اذ لو لم يعود بغير من الطعام خلا بعد ان يومر بالرضاع ومحال ان يومر بالرضاع ويحرم عليها الرضاع في وقت واحد فدل ان الرضاع بعد الحولين يكون رضاعاً الا ان انا حنيفة رحمه الله استحسن في تقديره بقا حكم الرضاع بعد الحولين بستة اشهر لانه اقل مدة لعمر العدة فان الولد يبقى في بطن امه ستة اشهر يتغذى بها ثم ينفصل فيصير اختلافاً في العدة **وقد** رحمه الله اعتبر بعد الحولين سنة كاملة فقال لما ثبت حكم الرضاع في السنة الثالثة لما قاله ابو حنيفة رحمه الله بثلثي بقيتها كما في السنة الاولى والثانية **واما** الآية الاولى فيبين ان الحولين مدة الرضاع في حق من اراد اتمام الرضا عنه وهذا لا ينبغي ان يكون الزايد على الحولين مدة الرضاع في حق من لم يكره

اتمام الرضاعة معاً ان ذكر الشئ بالتام لا يمنع من احتمال الزيادة عليه
 لا يري في قوله صلى الله عليه وسلم من وقف بعرفه فقد تم حجه وهذه
 لا يمنع زيادة الفرض عليه فان طواف الزيادة من فروع الحج على ان
 في الآية ان الحولين تمام مدة الرضاع لكنها تمام مدة الرضاع
 في حق الحرمة او في حق وجوب اجراء الرضاع على الاب والابن لا ينعقد
 له **وعندهما** هما تمام مدة الرضاع في حق وجوب الاجر على الاب حتى ان
 الاصل المصلحة اذا طلبت الاجر بعد الحولين ولا اجركم بحجر الاب على اجراء الرضاع
 فيما زاد على الحولين او تحلل الآية على هذا تفريقاً بين الدليل لان دلائل
 الله تعالى لا تتناقض واما الآية الثانية فالفضل في عامين لا يعني قضاء
 في اكثر من عامين كما لا ينعقد في اقل من عامين لا يعني الفضل في اقل من
 عامين عن تراخي منهما وتساوياً ورفكان هذا الاستدلال بالمسكوت هـ
 كقوله تعالى فكانت نورهان علمت فيهم خبراً انه لا يمنع جواز الكتابه اذا
 لم يعلم فيهم خبراً واما الآية الثالثة فيحتمل ما ذكره من المراد من الحمل
 هو الحمل بالنطفة والفضل هو الفضل فيقتضي ان تكون مدة الرضاع
 سنتين ومدة الحمل ستة اشهر كما روي عن بن عباس رضي الله عنهما
 ويحتمل ان يكون المراد من الحمل الحمل باليد والحجر فيقتضي ان يكون
 الثلاثون مدة الحمل والفضل حقيقاً لكنه حمل ما لا يمتد والحجر
 في هذه المدة غالباً لان تكون بعض هذه المدة للحمل وبعضها هـ
 للفضل لان اضافة الشئين الى وقت لا يقتضي قسمة الوقت هـ
 عليهما بل يقتضي ان يكون جميع ذلك الوقت مدة لكل واحد منهما
 كقول القائل صومك وركوبك في شهر رمضان هذا لا يقتضي
 قسمة الشهر عليهما بل يقتضي كون الشهر كله وقت لكل واحد منهما هـ
 فيقتضي ان تكون الثلاثون شهراً مدة الرضاع كما هو مذهبنا في
 حنفية رحمه الله فلا يكون حجة مع الاحتمال على انه ان رفع النصار
 بين ظاهر الايات لكن ما تلونا خاظروا ما تلونم مبيح والعمل هـ
 بالظاهر اولى احتياطاً **واما** الحديث فالشهر ولا رضاع بعد
 فضال ونحن نقول بوجهه فما يوزن ان يكون اصل الحديث هذا هـ
 فان من ذكر الحولين جملة على المعنى عنده ولو ثبت هذا اللفظ هـ
 فيحمل ان يكون معناه لا رضاع بعد الحولين على الاب اي في حق
 الاب وجوب الاجر عليه على ما ذكرنا من تأويل الآية
 او يحل على هذا عملاً بالدليل كلها والله الموفق **ثم** الرضاع يحرم في
 المدة على اختلافهم فيها سواء فطم في المدة او لم يطم هذا جواب
 ظاهر قول اصحابنا حتى لو فصل الرضيع في مدة الرضاع ثم سقي

بعد ذلك في المدة كان ذلك رضاعاً محرماً ولا يعتبر العظام واما يعتبر
 الوقت فيعتد اي حنفية رحمه الله ما كان في السنتين ونصف وعندهما ما كان
 في السنتين لان الرضاع في وقتيه عرفاً محرماً في الشرع بما ذكرنا من
 الدلائل من غير فصل بينهما اذا فطم او لم يطم **وروي** الحسن عن
 ابي حنيفة رحمه الله انه قال اذا فطم في السنتين حتى استغنى هـ
 بالعظام ثم رجع بعد ذلك في السنتين او الثلثين شهراً لم يكن ذلك
 رضاعاً لانه لا رضاع بعد فطام وان بني فطمته واكل فلا ضيعفها
 لا يستغنى به عن الرضاع ثم عاد فارضع كما يرضع اولاً في الثلثين
 الشهر فهو رضاعاً محرماً كما يحرم كما يحرم رضاع الصغير الذي لم يطم
 ويحتمل ان يكون رواية الحسن تفسيراً لظاهر قوله اصحابنا وهو
 ان الرضاع فيما لم يكن رضاعاً محرماً اذا كان رضاعاً هـ
 تاماً ما بان كان لا يستغنى بالطعام عن الرضاع فان استغنى لا يحرم
 بالاجماع ويحمل قول النبي صلى الله عليه وسلم لا رضاع بعد الفضال
 على الفضال المعتاد المعتاد وهو الفضال التام المعنى عن الرضاع
 والله اعلم وليستوي في الرضاع المحرم قليلاً وكثيره عند عامة
 العلماء وعامة الصحابة رضي الله عنهم **وروي** عن بن الزبير وعائشة
 رضي الله عنهما ان قليل الرضاع لا يحرم وبه اخذ الشافعي هـ
 فقال لا يحرم الا خمس رضعات متفرقات **واصحح** بما روي عن
 عائشة انها قالت عشر رضعات محرمة ثم روي عن ابي حنيفة هـ
 ثم توفي النبي صلى الله عليه وسلم وهو بها بقرا **وروي** عن
 النبي صلى الله عليه وسلم انه قال لا يحرم الا المصه ولا المصتان
 ولا الا ملاحه ولا الا ملاحتان ولا ان الحرمه بالرضاع تكونه
 منبتاً للحم منبثاً للعظم وهذا المعنى لا يحصل بالقليل منه فلا
 يكون التقليل محرماً **ولما** قوله تعالى واما انكم الاتي
 ارضعنكم واخوانكم من الرضاعة مطلقاً عن القدر **وروي** عن
 علي وبن مسعود وبن عباس رضي الله عنهم انهم قالوا قليل الرضاع
 وكثيره سواء **وروي** عن عمر رضي الله عنهما انه قال لا رضعة هـ
 الواحدة تحرم **وروي** انه لما بلغه ان عبيد الله بن الزبير يقول
 لا يحرم الرضعة ولا الرضعتان فقال قضا الله خير من قضاء
 بن الزبير وتلا قوله تعالى واما انكم الاتي ارضعنكم **وروي**
 انه لما بلغه الخبر ان عائشة تقول لا تحرم المصه ولا المصتان
 فقال حكم الله اولى من حكمها **واما** حديث عائشة فقد قيل انه
 لم يثبت وهو الظاهر فانه روي انها قالت توفي رسول الله صلى الله

عليه وسلم ومومما يتلوا في القرآن فما الذي نسخ ولا نسخ بعد وفاة النبي صلى الله عليه وسلم ولا يحتل ان يقال ضاع شيء من القرآن ولقد اذكر الطحاوي في اختلاف العلماء ان هذا حديث منكروا منه من حديث الحديث ولين ثبت فيجوز ان كان في رضاع الكبير فليس العدد فسخ رضاع الكبير **واما** حديث المصه والمصنين فقد ذكر الطحاوي ان في سنده اضطرابا بالانمداوه على عروة بن الزبير عن عائشة وروى انه سئل عروة عن الرضاغة فقال ما كان في الحولين وان كان قطره واحد محرما والراوي اذا عمل بخلاف ما روي اوجب ذلك وهذا في الحديث انه لو ثبت عنده لعله على انه ان ثبت فيجوز ان الحرمه لم تثبت لعدم القدر المحترم ويحتمل انها لم تثبت لما لم يعلم ان اللبن وصل الى جوف الصبي ام لا وما لم يصل لا يحرم فلا تثبت الحرمه بهذا الحديث بالاحتياط ولهذا قال ابن عباس رضي الله عنهما اذا علف الصبي فقد حرم حين سئل عن الرضاغة الواحدة فحل حرمه لان العلف اسرها يخرج من بطن الصبي حين يولد اسود لثج اذا وصل اللبن الى جوفه يقال هل علفتم صبيكم اي هل سقيتموه عسلا سيقط عنه غننه انما ذكر ذلك ليعلم ان اللبن قد صار في جوفه لانه لا يعني من ذلك اللبن حتى يصير في جوفه **وحتمل** انه كان في رضاع الكبير حين ما كان محرما ثم نسخ باصله وقدره ويحتمل انه كان ذلك في رضاع الكبير حين ما كان محرما على ان هذه الاحاديث ان تثبت فهي مبنيه وما تكونا محرما والمحرمة ينفي على المسنخ احتياطا **واما** قوله ان الرضاغة انما يحرم لكونه منبثا للحم مفقشرا للعظم فنقول القليل ينشر بقدره فوجب ان يحرم ثم هذا الاعتبار باطل على اصله لان الجرعه والجوعتين الكبير عنده لا يحرم ومعلوم ان الجرعة الواحدة الكبيره في اثبات اللحم وانشار العظم فوق خمس رصعات صغار قدل انه لا ممداد على هذا وكذا يستوي فيه لبن الحية والميته بان حلب لبنها بعد موثقها في قدح فاجر به الصبي حرم عندنا وقال الشافعي رحمه الله لبن الميته لا يحرم ولا خلاف في انه اذا حلب لبنها في حال حيائها في اناله فاجر به الصبي لعدم موثقها انه يثبت الحرمه **وجه قوله** ان حكم الرضاغة هو الحرمه والمرأة بالموت خرجت من ان تكون محرمة لهذا الحكم ولهذا لم يثبت الحكم حرمه المصاهير بوطئها عندكم فصارت لبنها كلبن البهائم ولو ارتضع صغيرا من لبن بيمه لا يثبت حرمه الرضاغ بينهما كذا هذا

تكونا

واذا

واذا لم تثبت الحرمه في حقها لا تثبت في حق المرضعه ولان المرضعة اصل في هذا الحكم فالا يثبت في حقها لا يثبت في حق من يتبعدي الي غيرها فاذا لم يثبت في حقها فكيف يتبعدي الي غيرها بخلاف ما اذا حلب حال حياتها ثم اوجرا لصبي بعد وفاتها لا نكاحا كانت محلا قابلا للحكم وقت انفصال اللبن منها فلا يبطل موثقها بعد ذلك وههنا خلافه ولان اللبن قد يجف من وقتا المتخيس وعائيه وهو الذي فاشبه البول والدم **ولما** الحديث المشهور عن رسول الله صلى الله عليه وسلم انه قال يحرم من الرضاغ ما يحرم من النسب واسم الرضاغ لا يثبت على الا رضاع من الثدي فان العزب تقول يتيم راضع وان كان يرضع بلبن الشاة والبق فلا يعل على فعل الرضاغ منها بل لبيل لورضع الصبي منها وهي نايه بيمتي ذلك رضاغا حتى يحرم ويقال ايضا ارضع هذا الصبي بلبن فهدا الميته كما نيا الى ارضع بلبن الحية وقوله صلى الله عليه وسلم الرضاغة من الحما وقوله الرضاغ ما انبت اللحم والشر العظم وقوله الرضاغ ما فتق الامعاء ولبن الميته يدفع الجوع ويبعث اللحم وينشر العظم ويتفق الامعاء فتوجب الحرمه ولان اللبن كان محرما حال حياتها والعارض هو الموت وللبن لا يموت كالبيضة كما روي عن عمر رضي الله عنه اللبن لا يموت ولان الموت يحل محل الحياة ولا حياة في اللبن الا ترى انها لا تتألم باخذته في حال حياتها ولا كفتان والحيوان يتألم باخذ ما فيه حياة من لحمه وسائر اعضائه واذا لم يكن فيه حياة كان حاله بعد موت المرأة كحاله كما له قبل موثقها وقيل موثقها محرمة كذا بعده **واما** قوله المرأة بالموت خرجت من ان تكون محلا للحرمه وهي الاصل في هذه الحرمه **فمنقول** الحرمه في حال الحياة ما ثبتت باعتبار الاصله والبتعيه بل باعتبار انبات اللحم والشر العظم وقد بقي هذا المعنى بعد الموت فتبقى الحرمه بخلاف حرمه المصاهير لا تثبت لدفع فساد قطيعه الرحم او باعتبار الجورثه والبعضيه لكون الوطئ سببا لخصول الولد وكل واحد من المصنمين لا يتقدر بعد الموت لذلك افرقا وقوله اللبن يجف بالموت ممنوع وهذا سني بناء على اصله اما على اصل اصحابنا لا يجف بالموت بل ظاهر بعد الموت وان تجف الوعا الاصل وبخاصة الطرف انما توجب انما توجب بخاصة المطروف اذا لم يكن الطرف معدا للطرف وفي موثقا له في الاصل فما اذا كان ذلك موضع ومظانه فحاشه

لا توجب نجاسة المطر أو إذا كان انظر طرف طاهر في نفسه **الاثر** في إن الدم
الذي يجري بين اللحم والجلد في المذكا لا ينجس اللحم لما كان في معدته ومطبوخة
فكان ذلك **الدليل** عليه أنه لو صلب لبنها في حال حيائها في وعاء نجس
فاوجر به الصبي حرم ولا فرق بين الوعاءين إذ النجس في الحالين ما حاور
اللبن ثم نجاسة الوعاء الذي ليس بمعدن لللبن لما لم يمنع وقوع النجس
فما هو معدن له أو في رتبته في تحريم الرضاع الارتضاع والاستعانة
والإحجار لأن الموت في التحريم هو حصوله الغذاء باللبن وإنشأت اللحم
وأنشأ العظم وسد المجاعة لأن به يتحقق الجروية وذلك حصل
بالاستعانة والإحجار لأن السعوط حصل في الدماغ ويصل إلى الحلق
فيفيدي وليسد الجوع وهو الجوهر يصل إلى الجوف فيغدي **وأما**
الاقطار في الأذن فلا حرم لأنه لا يصل وصله إلى الدماغ لضيق
الخرق في الأذن وكذلك الاقطار في العين والدم لم يلقها وكذا
الاقطار في الحائض والأثر لأن الحائض تصل إلى الجوف لا إلى
المعدن وفي الآمه أن كان تصل إلى المعدن لكن ما يصل إليها من
الجوارحه لا يحصل به الغذاء فلا تثبت الحرمة به والحقيقة لا تحرم
بأن حقت الصبي باللبن في الرواية المشهورة **وروي** عن محمد أنها تحرم
وجه هذه الرواية أنها وصلت إلى الجوف حتى أوجبت فساد الصوم
فصار كما لو وصل إلى الجوف من النجس **وجه ظاهر الرواية** أن المعتبر
في هذه الحرمة هو معنى التغذي والحقيقة لا تصل إلى موضع لأن
موضع الغذاء هو المعدن والحقيقة لا تصل إليها فلا يحصل بها ثبات اللحم
ونشور العظم والاندفاع الجوع فلا يوجب الحرمة ولو جعل اللبن محضاً
أو رأياً أو شيراً أو أوجباً أو قطعاً أو مصلاً فتناله الصبي
لا تثبت به الحرمة لأن اسم الرضاع لا يقع عليه وكذا لا يثبت اللحم
ولا ينشور العظم ولا يكتفي به الصبي في الاعتناء فلا حرم ولو اختلف
اللبن بغيره فهذا علي وجوه **أما** أن اختلف بالطعام أو بالدوا أو بالما
أو بلبن ألبان أو بلبن امرأة أخرى فإن اختلف بالطعام فإن مسنه
النار حتى نضج لم يحرم في قولهم جميعاً لأنه تغير على طبيعته بالطبخ
وإن لم تنس النار كان الغالب هو الطعام لم تثبت الحرمة لأن
الطعام إذا غلب سلب قوة اللبن وإنزال معناه وهو التغذي فلا
تثبت به الحرمة وإن كان اللبن غالباً للطعام وهو طعام يستبين
لا تثبت به الحرمة في قول أبي حنيفة رحمه الله وعند أبي يوسف
ومحمد رحمهما الله تثبت **وجه قولهما** أن اعتبار الغالب والخاف
المغلوب بالعدم أصل في الشرع فيجب اعتباره ما أمكن كما إذا اختلف

بالماء

بالماء أو بلبن الشاة **وجه قول أبي حنيفة** رحمه الله أن الطعام وإن كان
أقل من اللبن فإنه يشلب قوة اللبن فإنه يرق ويضعف حيث يظهر ذلك
في حسن البصر فلا تقع الكفاية في تغذية الصبي وكان اللبن مغلوباً معنى
وإن كان غالباً صولاً وإن اختلف بالدوا أو بالدهن أو بالنبيذ يعتبر فيه
الغالب قال كان غالباً لا حرم لأن هذه الأشياء لا تخل بصفة اللبن وصفته
عند أبي يقرر ذلك لأنها إنما تخلط باللبن ليوصل اللبن إلى ما كان
لا يصل إليه بنفسه لا حصصاً صفاً بقوة التنفيس ثم اللبن بالنفاد
حرم مع هذه الأشياء أو في وإن كان الدوا هو الغالب لا تثبت به
الحرمة لأن اللبن إذا صار مغلوباً صار مستهلكاً فلا يقع به التغذي
فلا تثبت به الحرمة وكذا إذا اختلف بالماء يعتبر فيه الغالب أيضاً
فإن كان اللبن غالباً تثبت به الحرمة وإن كان الماء غالباً لا تثبت
وهذا عندنا وقال الشافعي رحمه الله إذا أقطر من الثدي مقدار
خمس صنعات في جيب من مائسقي منه الصبي تثبت الحرمة **وجه قوله**
أن اللبن وصل إلى جوف الصبي بقدره في وقته تثبت الحرمة كما إذا
كان اللبن غالباً ولا شك في وقت الرضاع والدليل على أن قدر
الحرم وصل إلى جوف الصبي أن اللبن وإن كان مغلوباً فهو موجود
شابع في أجزاء الماء وإن كان لا يبري فيوجب الحرمة **ولكن** إن الشرع
علق الحرمة في باب الرضاع بمعنى التغذي على ما فطقت به الأحاديث
واللبن المغلوب بالماء لا يفدي الصبي لزوال قوته لا ترى أنه لا يقع
الاكتفاء به في تغذية الصبي فلا يكون محرماً وقد خرج الجواب عما ذكره
المخالف وذكر الجصاص رحمه الله أن جواب الكتاب ينبغي أن يكون
قولهما فاما على قول أبي حنيفة رحمه الله ينبغي أن لا حرم وإن كان
اللبن غالباً وقياس الماء على الطعام وجمع بينهما من حيث أن اختلاطه
بالماء يشلب قوته وإن كان الماء قليلاً كما حثلاطه بالطعام القليل
وفي ظاهر الرواية أطلق الجواب وأمر به كالحلاف ولو اختلف
بلبن ألبان لم يكن الشاة وغيرها لك يعتبر فيه الغالب لما ذكرنا
ولو اختلف لبن امرأة بلبن امرأة أخرى فالحكم للغالب منهما في قول
أبي يوسف وروي عن أبي حنيفة رحمه الله كذلك وعند محمد رحمه الله
تثبت الحرمة منهما جميعاً وهو قول رافعه الله **وجه قول محمد رحمه الله**
أن اللبن من جنس واحد والجنس لا يغلب الجنس فلا يكون خلط الجنس
بالجنس استهلاكاً ولا يصير القليل مستهلكاً في الكبير فيغدي كل
واحد منهما بقدره بآليات اللحم وأنشأ العظم وسد الجوع لأن أحدهما
لا يشلب قوة الآخر والدليل على أن خلط الجنس بالجنس لا يكون استهلاكاً

فلا يصير القليل مستهلكا في الكثير له ان من عصب من اخر زيتها مخلط
 بزيت اخر اشتركا فيه في قوتهم جنعا وان خلطه بشيرج او بدنه اخر
 من غير جنسه يعتبر الما لب فان كان الغالب هو المقصوب كان لصا
 ان ياخذ ويوطئه تسطما اختلط بزيتيه وان كان الغالب غير المقصوب
 صار المقصوب مستهلكا فيه ولم يكن له ان يشاركه فيه ولكن الغاصب
 يغزمر له مثل ما عصبه فدل ذلك على اختلاف حكم الجنس لو اصدده
 والجنسين را ابو يوسف رحمه الله اعتبر هذا النوع من الاختلاط
 باختلاط اللبن بالما وهناك الحكم للقائل كذا ههنا **ولمجد رحمه الله**
 ان يفرق بين الفضل من فان اختلط اللبن بما هو من جنسه لا يوجب
 الاختلال بمعنى التقدي من كل واحد منهما بقدر لان اصدما لا يسلب
 قوة الاخر وليس كذلك اختلاط اللبن بالما والمليين يعلوب لان
 الما يسلب قوة اللبن اذ يحل به فلا يحصل التقدي او يحل والله اعلم
 وان طلق الرجل امراته وطها لبن من ولد كات ولدته منه فانقضت
 عدتها وتزوجت بزواج اخر وهي كذلك فارضعت صبيا عند
 الثاني ينظر ان ارضعت قبل ان تحل من الثاني فالرضاع من الاول
 بالاجماع لان اللبن نزل من الاول فلا يرتفع صكه بارتفاع النكاح
 كما لا يرتفع بالموت وكما لو حلت منها لبن ثم ماتت لا يبطل حكم الرضاع
 عن لبنها كذا هذا وان ارضعت بعد ما حلت من الثاني قبل ان تنضع
 فالرضاع من الاول اتي ان تنضع في قول ابي حنيفة رحمه الله وقاله
 ابو يوسف رحمه الله ان علم ان هذا اللبن من الثاني بان ارزاد اللبن
 فالرضاع من الثاني وان لم يعلم فالرضاع من الثاني الاول وروي
 عنه الحسن بن زياد انها اذا حلت فاللبن للثاني وقال محمد وزفر
 رحمهما الله الرضاع منهما جميعا اتي ان تلدها ذ اولدت فهو من
 الثاني **وجه قول محمد رحمه الله** ان اللبن الاول باق والحمل سبب
 لحدوث زيادة لبن فيجفع لبنان في ثدي واحد فتثبت الحرمة بهما
 كما قال في اختلاط اللبنين بالآخر خلافا لما اذا وضعت لان اللبن
 الاول ينقطع بالوضع ظاهرا وغالبا فكان اللبن من الثاني فكان
 الرضاع **وجه ظاهر قول ابي يوسف** ان الحامل قد يترك لها
 لبن فلما ارزاد لبنها عند الحمل من الثاني دل ان الزيادة من الحمل
 الثاني اذ لو لم يكن لكان لا يزداد بل ينقص اذا الفاء ان اللبن
 ينقص معني الزمان ولا يزداد فكانت الزيادة وليا على انها من
 الحمل الثاني **وجه رواية الحسن عنه** ان العادة ان بالحمل
 ينقطع الحمل الاول ويحدث عنده لبن اخر فكان الموجود عند

الحمل الثاني من الحمل الثاني من الاول وكان الرضاع منه لا من الاول
وجه قول ابي حنيفة رحمه الله ان نزول اللبن من الاول ثبت بيقين
 لان الولادة سبب لنزول اللبن بيقين عادة فكان حكم الاول ثابتا
 بيقين فلا يطل حكمه ما لم يوجد سبب اخر مثله بيقين وهو ولادة
 اخرى لا الحمل لان الحامل قد ينزل لها اللبن بسبب الحمل وقد ينزل
 حتى تنضع والثابت بيقين لا يزول بالشك **واما على قول ابي يوسف**
 لما ارزاد اللبن دل على حدوث اللبن من الثاني فمنوع ان زيادة
 اللبن تدل على حدوث اللبن من الحمل فان لزيادة اللبن اسبابا
 من زيادة الغذاء وجوده وصحة اللبن واعتدال الطبيعة وغير
 ذلك فلا يدل الحمل على حدوث الزيادة بالشك فلا تنقطع الحكم الاول
 بالشك وقد خرج الجواب عما قاله محمد رحمه الله والله الموفق للصواب
 ويسقي في تحوير الرضاع الرضاع الكسها المقارن للنكاح والظاهر
 عليه لان دليل القرب لا يوجب الفضل بينهما **وبيان هذا الاصل**
 في مسائل **انما تزوج صغيرة وارضعها امه من النسب او من الرضاع**
 حرمت عليه لانها صارت اختا له من الرضاعة فتحرر عليه كما في النسب
 وكذا اذا ارضعها اخته او بقتة من النسب او من الرضاعة لانها
 صارت بنت اخته او بنت بنته من الرضاعة وانها تحرم من الرضاع
 كما تحرم من النسب ويجوز ان يتزوج احد بيتا ايتما شتا ولو تزوج صغيرة
 رضيعتين فجاءت امرأة اجنبية فارضعها اقل الشاقي او معا حرمها
 عليه لانها صارتا اختين من الرضاعة فيحرم الجمع بينهما في حالة
 البقاء محرم في حالة الابتداء كما في النسب ويجوز ان يتزوج احداهما
 ايتما شالا لان المحرم هو الجمع كما في النسب فان كن ثلثا فارضعين
 جميعا معا حرم من عليه لانهن صرن اخوات من الرضاعة فيحرم الجمع
 بينهما وله ان يتزوج واحدة منهن ايتما شالا قلنا وان ارضعت
 على التقاقب **والصحة** بعد واحدة حرمت عليه الاولتان وكانت
 الثالثة امراته لانها لما ارضعت الاولى والثانية صارتا اختين
 فبانتامنه فاذا ارضعت الثالثة فقد صارت اختا لهما لكونهما
 اجنبيتين فلا يحقق الجمع فلا تبين منه وكذا اذا ارضعت الثلثين
 معا ثم ارضعت الثالثة حرمتا والثالثة امراته لما قلنا ولو ارضعت
 الاولى ثم الثلثين معا حرم من جميعا لان الاولى لم تحرم كذا
 الارضاع بعد الجمع فاذا ارضعت الاختين معا صرن اخوات
 في حالة واحدة فيفسد نكاحهن ولو كن اربعا صبا يافارضعين
 على التقاقب واحدة بعد واحدة حرم من جميعا لانها لما ارضعت

الثانية فقد صارت اختا للاولي فحصل الجمع ضابطا وحكم المهر والرجوع
فكما انتمتع للمهر بين الاختين من الرضا فكذا فينا ولما ارضعت
الرابعة فقد صارت اختا للثالثة فحصل الجمع ضابطا وحكم المهر
والرجوع في هذه المسائل نذكر في المسئلة التي يليها **وهي** ما اذا
تزوج كبير وصغير فارضعت الكبير الصغير اما حكم النكاح
فقد حرمنا عليه لان الصغير صارت بنتا لها والجمع بين الاخره
والبنات من الرضا نكاح نكاحا حراما كما حرم من النسب ثم ان كان
ذلك بعد ما دخل بالكبير لا يجوز له ان يتزوج واحدة منهما ابدا
كما في النسب ولا يجوز ان يتزوج الكبير ابدا الا انها امر متكوه
من الرضا فيجوز بحكم نكاح البنات دخل بها ولم يدخل بها في النسب
واما حكم المهر فاما الكبير فان كان قد دخل بها فلها جميع مهرها
سواء تعدت الفساد او لم تتعد لان المهر قد تاكل بالدخول فلا
يحتل المستقوط بعد ذلك فلها مهرها ولها السكنى ولا نفقة لها
لان السكنى يجب حقا لله تعالى فلا يسقط بحتمها بفعلها والنفقة
يجب حقا لها بطريق الصلة وبالأرضاع خرجت عن استحقاق الصلة
وان كان لم يدخل بها سقط مهرها فلا مهر لها ولا سكنى ولا نفقة
سواء تعدت الفساد او لم تتعد لان الاصل ان الفروقه الحاصلة قبل
الدخول بوجوب سقوط كل مهر لان المبدل يعود سليما الى المراه وسلا
المبدل لاحد المتعاقدين بوجوب سلامة البدل للاخر تليلا يجمع
البدل والمبدل في ملك واحد في عقد واحد المبادله كان ينبغي
ان لا يجب على الزوج شيء سوا كانت الفروقه بغير طلاق او بطلاق الا ان
الشروع اوجب عليه في الطلاق قبل الدخول ما لا مقدار نصف المهر المسمى
ابتدا بطريق النفقة صله لها تطييبا لقلبها لما لحقها من وحشة الفراق
بغوات نعمة الزوجيه عنها من غير رضاها فاذا ارضعت فبعد
رضيت بارتفاع النكاح فلا تستحق شيئا **واما** الصغير فلها
نصف المهر على الزوج عند غامة العلاء وقال مالك رضي الله
عنه لا شيء لها **وجه قوله** ان الفروقه جاءت بوجود علة الفروقه
منها وهي الرضا عنها لان بذلك يحصل اللين في جوفها فثبت
الحرم وينشر العظم ويحصل الجزويه التي هي المعنى الموقوف
وانما الموجود من الموصفة التمكين من ارضاعها بالثقات لها
فكانت محصلة للشرط والحكم للعلة لا للشرط فلا يجب على الزوج
لصغير شيء ولا يجب على الموصفة للزوج شيء ايضا **والسبب**
ما ذكرنا ان الفروقه من بينهما كانت توجب سقوط كل مهر لما ذكرنا

وانما يجب نصف مهر مقدرا بالمسمى ابتداءا للصلة للمراه نظرهما
ولم يوجد من الصغير ما يوجب خروجها عن استحقاق الصلة لان
فعلها لا يوصف بالحظر وليس هي من اهل الرضا يحصل فعلها
ولا لة الرضا بارتفاع النكاح فلا حرم نصف الصداق خلاف
الكبير لان اقدارها على الارضا دالة الرضا بارتفاع النكاح
وهي من اهل الرضا وارتفاعها حناية فلا تستحق النظم
على جنابيه بل تستحق الزجر وذلك بالحرمان لئلا يفعل مثله
في المستقبل فلا يجب لها شيء سوا تعدت الفساد او لم تتعد
لان فعلها جنابة في الحالين ويرجع الزوج بما ادى على الكبير
ان كانت تعدت الفساد وان كانت لم تتعد لم يرجع عليها كذا ذكره
مسما جنتا قول محمد رحمه الله تعالى **وروي** عن محمد ان له ان يرجع
عليها سواء تعدت الفساد وان كانت لم تتعد وهو قول
زفر بن الهذيل وبشر بن عياث المريسي والشافعي رحمهم الله
وجه قوله ان هذا ضمان اتلاف وانما لا يحتلف بالعمد والخطا
والدليل على ان هذا ضمان الاتلاف وانما لا يحتلف ان الفرقه
حصلت من قبلها بارضاها وهذا امر تستحق المراه ضللا وراشا
سواء تعدت الفساد او لم تتعد واذا كان حصول الفرقه من قبلها
بارضاها صارت بالارضاع موكفه نصف المهر على الزوج لانه كان
محتملا لسقوط بردها او تمكينها من ابن زوجها او تعجيلها اذا كبرت
فهي بالارضاع اكدت نصف الصداق عليه بحيث لا يحتل المستوط
فصارت متلفة عليه ما له فتضمن **وجه قول محمد** رحمه الله انها
وان تعدت الفساد فهي صاحبة شرط في ثبوت الفرقه لان علة
الفرقه هي ارتفاع الصغير لما بينا والحكم ايضا في الصلة
لا في الشرط على ان ارضاعها ان كان سبب الفرقه فهو سبب محض
لانه طري عليه فعل اختياره وهو ارتفاع الصغير والسبب
اذا اعترض عليه فعل اختياره يكون سببا محضا والنسب المحض
لا حكم له وان كان صاحب السبب متعديا في ممانه سببه السبب
كفتح باب الاصطبل والقفص حتى خرجت الدانه وضلت او طار
الطير وضاع ولا ان الضمان لو وجب عليها اما ان جنت تلك النكاح
او باتلاف الصداق او بتاكيد نصفه والنصف الباقي بقى واجبا
بالنكاح السابق ولا وجه للثالث لان التاكيد لا يملك التوق
فلا يكون اعتدال بالمثل **وجه قول أبي حنيفة** وابي يوسف ان الكبير
ان كانت محصلة شرط الفرقه وعلة الفرقه من الصغير كما ذكره

بمجرد ما لا يمكن الاصل ان الشرط مع العلة اذا اشتركا في الخطر والافاضة
 اي في سبب المواقفه وعدمه فاصافه الحكم الى العلة اولى من اضافته
 الى الشرط فاما اذا كان الشرط محظورا والعلة غير موصوفة بالخطر
 فاصافه الحكم الى الشرط اولى من اضافته الى العلة كما في حفر البئر
 على قارعة الطريق فالكبرية اذا لم تكن تعدد الفساد كان
 الشرط محظورا وهو ارضاع الكبير والعلة غير موصوفة
 بالخطر وهي ارضاع الصغير فكان اضافة الحكم الى الشرط
 اولى واذا اضيفت الفرقه الى الكبيره عند تعدد الفساد
 وجب نصف المهر للصغيرة على الزوج ابتداء ملازما للفرقة
 صارت الفرقه الحاصلة منها كناية علة لوجوبه لانه بقي
 النصف بعد الفرقه حاجيا بالنكاح السابق لان ذلك قول
 بتخصيص العلة لانه قول يبقا نصف المهر مع وجود العلة المستقط
 لكونه وانما بالطل فصار الكبرية متعلقة هذا القدر من المال
 على الزوج اذا لادام بيني على لوجوبه فيثبت له حق الرجوع
 وطهرا المعنى وجب الضمان على شهود الطلاق قبل الدخول
 اذ ارجعوا بالاتفاق خلاف ما اذا لم يتعد الفساد لان عند عدد
 التمتع لا يكون الفرقه مضافه الى فعل الكبير فلم يوجد لها
 علة وجوب نصف المهر على الزوج فلا يرجع عليها وامام سبيله
 فتحيات الاصطبل والنقص فكما يلزمها يلزم محمدا لان عنده ضمن
 التامخ وان اعترض على الفسخ فعلا اختاري وقد خرج الجواب عن
 الباقي فافهم ثم تعدد الفساد يثبت بثلاثة اشيا بعلمها بنكاح
 الصغير وعلمها بفساد النكاح بارضاع وعدم الضرورة وهي
 ضروره خوف الهلاك على الصغيرة لو لم ترضعها والقول قولها
 في انها لم تتعد الفساد مع يمينها لان الزوج بدعوى الفساد
 يدعي علمها الضمان وهي تكفي فكان القول قولها **وعلى هذا حكم المهر**
 والرجوع في المسائل المتقدمه من الاتفاق والاختلاف ولو تزوج
 كبيره وصغيرتين فارضعتهما الكبير فان ارضعتها معا حرم
 عليه لا يما جميعا صارتا بنتين للرضعة فصارا جميعا بينهما
 نكاحا حرم عليه ولا يجوز له ان يتزوج الكبير ابدا سواء دخل
 بها او لم يدخل لانها امر منكوحه بنفس العقد على البنت ولا يجوز
 له ان يجمع بين الصغيرتين نكاحا ابدا لانها صارتا اختين
 من الوضاع ويجوز ان يتزوج باحداهما ان كان لم يدخل بالكبير
 لانها ربييته من الرضاع فلا يحرم بحرد العقد قبل الام كما في النسب

وان كان قد دخل بها لا يجوز كما في النسب وان ارضعتها على التقاطع
 واصله بعد اخرى فقد حرمت الكبيره مع الصغيرة الاولى لانها لما ارضعت
 الاولى صارت بنتا لها فحصل الجمع بين الامر والبنت فبانتا **واما الصغيرة**
 الثانية فانها ارضعتها بعد ما بانت الكبيره فلم يصير جميعا لكنها ربيته
 من الرضاع فان كان قد دخل بها حرم عليه والا فلا ولا يجوز
 نكاح الكبير بعد ذلك ولا الجمع بين الصغيرتين لما ذكرنا ولو
 تزوج كبيره وثلاث صغيرات فارضعتهن على التقاطع واحد بعد
 الاخرى حرم جميعا لانها لما ارضعت الاولى صارت بنتا لها فحصل
 الجمع بين الامر والبنت فحرمنا عليه فلما ارضعت الثانية فقد ارضعتها
 والكبير والصغير الاولى مكانتان فلا يحرم بسبب الجمع لعدم الجمع
 واكن ينظر ان كان قد دخل بالكبير حرم عليه لانها ربيته وقد
 دخل باحدها وان كان لم يدخل بها لا يحرم عليه لانه لم يرضع
 الثالثه فاذا ارضعت الثالثه حرمنا عليه لانها صارتا اختين
 والحكم في تزوج بعد ذلك والجمع بين الصغيرتين وتزوج الصغير
 على حدها كونا ولو تزوج صغيرتين وكبيرتين تعدت الكبيرتان
 فتعدت الكبيرتان الى احدي الصغيرتين فارضعتهما احدهما
 بعد الاخرى ثم ارضعتا الصغيرتين الثانية واصله بعد الاخرى
 بانت الكبيرتان والصغير الاولى والصغيرة الثانية امرأتان
 لانها لما ارضعتا الصغير الاولى صارت كل واحدة من الكبيرتين
 امرأته وصارت الصغير بنت امرأته فصارا جميعا بينهما
 حرم من عليه فلما ارضعت الثانية فقد ارضعتاها بعده
 ثبوت البينونة فلم يصير جميعا فلا يحرم هذه الصغير بسبب
 الجمع ولكنها بنت منكوحه كانت له فان كانت لم يدخل بها لا يحرم
 عليه وان كان قد دخل بها حرم ولا يجوز له نكاح الكبيرتين
 بعد ذلك بحال والامر في جواز نكاح الصغيرة الاولى على
 التفصيل الذي مر ولو كانت احدي الكبيرتين ارضعت الصغير
 فاصافه بعد الاخرى ثم ارضعت الكبير الاخرى الصغيرتين
 واصله بعد الاخرى يتطرد ان كانت الكبيره الاخيره بدأت
 بالتي بدأت بها الكبيره الاولى بانت الكبيرتان والصغير
 الاخرى امرأته وان كانت بدأت بالتي لم تبدأ بها الاولى
 حرم من جميعا فلما ارضعت الاخرى ارضعتاها جميعا
 فلم يتحقق الجمع لكن صارت الاخرى ربيته فلا يحرم اذا كان
 لم يدخل بها وان كان قد دخل بها حرم واذا كانت الكبير

الاحدية بدأت بالتي لم تبدأ بها الكبير الاولى فقد صار بنتا
 لها فصارت خاتما بنتين الامر والبيت محرمتا عليه كاحرمات الكبير
 الاولى مع الصغير الاولى فخرج من محرمات ولو كانت تحت صغيرين
 وكبيرين فارضعت امر الكبير امر الكبير الصغير بانثالا لهما
 صارتا اختين وكذلك لو ارضعت اخت الكبير الصغير
 لا نه صارت بنت اخت امراته واجمع بين المداه وبين
 بنت اختها لا يجوز في الرضا كالا يجوز في النسب ولو ارضعت
 عمه الكبير او خالتها لم تكن لهما صارت بنت عمها او بنت
 خالتها في النسب كما في الرضا ولو طلق رجل امراته ثلاثا
 ثم ارضعت المطلقة قبل انقضائها امرأة له صغيرين بابت
 الصغيرين لا ينها صارت بنتا لهما محصدا لجمع في حال العدة
 والجمع في حال الكحل كالمجمع في حال قيام النكاح ولو زوج بنته
 وهو صغير امرأة لها لبن فارتدت وباتت من الصبي ثم
 اسلمت وتزوجها رجل فحبلت منه فارضعت بلبنتها ذلك في
 الصبي الذي كان زوجها حرمته على زوجها الثاني كذا
 روي بشري بن الوليد الكندي عن محمد بن زهارة انه كان ذلك في
 الصبي صارا ابنا لزوجها فصارت هي منكوبة ابنة من الرضا
 فحرمته عليه ولو زوج رجل امر ولد له مملوكا له صغيرا فارضعت
 بلبن السيد حرمته على زوجها وعلى مولاه لان الزوج صار
 ابنا للمولي فصارت هي موطوءة امه من الرضا محرمته عليه
 ولو زوج رجل امر ولد له مملوكا له صغيرا فارضعت بلبن
 السيد حرمته على مولاه وعلى زوجها لان الزوج صار ابنا
 للمولي فصارت هي موطوءة ابنة فحرمته عليه ولا يجوز للمولي ان
 يوطئها بعد ذلك لانه لا ينها منكوبة ابنة ولو زوج صغيرا فطلعتا
 ثم تزوج كبيرين ولو تزوج صغيرين فطلعتا لهما لبن فارضعتا
 حرمته عليه فلا نه صارت امر منكوبة كانت له فحرمه سبعا
 البنت والله الموفق **فصل في بيان ما ثبت به**
الرضاع اي يظهر به فالرضاع يظهر باحد امرين **اصلا** بالاقرار
 والثاني **البينة** اما الاقرار فهو ان يقول لامرأة تزوجها
 بي اختي من الرضا او امي من الرضا او ابنتي من الرضا
 وتثبت على ذلك ويصير عليه يفرق بينهما لانه اقرب بطلان
 ما يملك بطلاله للحال فيصدق فيه على نفسه واذا صدق
 لا يجزله وطئها والاستمتاع بها فلا يكون في ثبوت النكاح فابده

فيفرق بينهما لانه اقرب بطلان سوا صدقته او كذبته لان الحرمه
 ثابتة في نفسه ثم ان كان قبل الدخول بها فلها نصف الصداق ان كذبته
 لان الزوج يصدق على نفسه لعلها با بطلان حقها في المهر وان صدقته
 فلا مهر لها تصادقها على ان لا حق لها في المهر وان كان بعد الدخول
 بها فلها مال المهر والنفقة والسكنى لانه غير يصدق في حقها
 با بطلان حقها فان اقرب ذلك ثم قال او هت او اخطات او غلطت
 او نسيت او كذبت فيما على النكاح ولا يفرق بينهما او قال ما لد
 والنسب في رحمهما الله يفرق بينهما ولا يصدق على الخطا وغيره
وجه قولهما انه اقرب سبب الفرقه فلا يملك الرجوع كما لو
 اقرب بالطلاق ثم رجع بان قال لامراته كنت طلقك ثلاثا ثم قال
 او هت والدليل عليه انه لو قال لامرته هذه اختي او امي او بنتي
 ثم قال او هت انه لا يصدق ويعتق كذا ههنا **ولت** اذا اقرار
 اخبار فقول له هذه اختي احبها مني ابها لم تكن زوجته قط لكونها
 محرمه عليا فاسد فاذا قال او هت كانه قال ما تزوجتها ثم قال
 تزوجتها وصدقته المرأة ولو قال ذلك يقران على النكاح كذا هذا
 بخلاف الطلاق لان قوله كنت طلقك ثلاثا اقرار منه بالنسب
 الثلاث من جهة ولا يتحقق ان شأ الطلاق الا بعد صحة النكاح فاذا
 اقر به ثم رجع عنه لم يصدق وبخلاف قوله لا امته هذه امي او بنتي
 لان ذلك لا يقتضي نفي الملك في الاصل **المرى** انها لو كانت امه
 او ابنته حقيقته جاز دخوله في ملكه حتى يقع العلق عليها من
 جهته فتضمن هذا اللفظ منه انشأ العلق عليها فاذا قال او هت
 لا يصدق كما لو قال هذه حرة ثم قال او هت وكذلك اذا اقر الزوج
 بهذا قبل النكاح فقال هذه اختي من الرضا او امي او بنتي
 واصبر على ذلك وذا امر عليه لا يجوز له ان يتزوجها ولو تزوجها
 يفرق بينهما ولو قال او هت او غلطت جاز له ان يتزوجها وهذا
 لما قلنا ولو وجد شاهدان الاقرار فشهدا هذا ان على اقراره
 يفرق بينهما وكذلك اذا اقرب بالنسب فقال هذه من النسب
 او اختي او بنتي وليس لها نسب معروف وانها تصلى اما ابنتها
 له فانه يشال مرة اخرى فان اصبر على ذلك وثبت عليه فانه
 يفرق بينهما لظهور النسب باقراره مع اقراره عليه وان قال
 او هت او اخطات او غلطت يصدق ولا يفرق بينهما عندنا
 لما قلنا وان كان لها نسب معروف ولا تصلى اما ابنتها له
 لا يفرق بينهما وان دأمر على ذلك لانه كاذب في اقراره والله اعلم

وأما البينة فهي ان تشهد على الرضاخ اقل من ذلك وهذا عندنا
 وقال الشافعي رحمه الله تقبل فيه شهادة اربع لشهوه **وجه قوله**
 ان الشهادة على الرضاخ شهادة على عورة اذ لا يمكن حمل الشهادة
 الا بقدر النظر الى الشدي وانه عورة فتقبل فيه شهادة النساء على
 الانفراد كالولادة **وليس** ما روي محمد بن عبد الله بن خالد
 المحزومي لا تقبل على الرضاخ اقل من شاهدين وكان ذلك محض
 من الصحابة ولم يظهر التكذيب من احد فيكون اجماعا ولا هذا
 باب ما يطلع عليه الرجال فلا تقبل فيه شهادة النساء بالانفراد
 كالمال واما قلنا ذلك لان الرضاخ مما يطلع عليه الرجال
 اما ندي الامه فانه يجوز للاخايب النظر اليه واما ندي الحرة
 ويجوز لها ان ينظر اليه فثبتت ان هذه شهادة على ما يطلع
 عليه الرجال فلا تقبل فيه شهادة ندي على الانفراد لان قبول
 شهادة ندي بالانفراد من اصول الشريعة للضرورة وهي ضرورة
 عدم اطلاع الرجال على الشهوة به فاذا جاز الاطلاع عليه في هذه
 لم يتحقق الضرورة بخلاف الولادة فانه لا يجوز فيها لاحد من الرجال
 الاطلاع عليها فدعت الضرورة الى القبول واذا شهدت امرأه
 على الرضاخ فالأفضل للزوج ان يفارقها لما روي عن محمد بن
 عتيبة بن الحارث قال تزوجت بنت أبي اهاب فجات امرأة سودا
 فقالت ابي ارضعني فذكرت ذلك لرسول الله صلى الله عليه
 وسلم فقال فارقها فقلت انها امرأة سودا وانها كيت وكيت
 فقال النبي صلى الله عليه وسلم كيف وقد قيل وفي بعض الروايات
 قال قد ذكرت ذلك لرسول الله صلى الله عليه وسلم فاعرض ثم
 ذكرته فاعرض حتى قال في الثالثة او الرابعة فدعها اذا وقوله
 فارقها او دعها اذا نذرت الى الفضل والاولي الا تزي اند
 انه لم يفرق بينهما بل اعرض ولو كان التقريق واجبا لفرق ولما اصر
 رد قوله فارقها على بقا النكاح **وروي** ان رجلا تزوج امرأة فجات
 امرأه فزعمت انها ارضعها فجا ابى علي رضي الله عنه فقال لي
 امرأتك ليس لاحد ان يحرمها عليك فان تزوجت فهو افضل وسئل
 بن عباس سئل ذلك فقال مثل ذلك ولا نه محتمل ان يكون صادقة
 في شهادتها فكان الاحتياط هو الفارقة واذا فارقها فالأفضل
 له ان يعطيها نصف المهر ان كان قبل الدخول بها لاحتمال صحة النكاح
 لاحتمال كذبها في الشهادة والا ففضل لها ان لا تأخذ شيئا منه
 لاحتمال فساد النكاح لاحتمال صدقها في الشهادة وان كان بعد الدخول

بها فالأفضل للزوج ان يعطيها كالمهر والنفقة والسكنى لاحتمال جوار
 النكاح والا ففضل لها ان تأخذ الاقل من مهر مثلها ومن المسمى ولا تأخذ
 النفقة والسكنى لاحتمال جوار النكاح الفساد وان لم يطلقها فهو في
 من المقام معها لان المقام مقام في المحكم وكذلك اذا شهدت امرأتان
 او رجل وامراه او رجلين غير مدلين او رجل وامرأتان وفرق
 قبل الدخول بينهما فان كان قبل الدخول بها فلا شيء لها لانه تبين
 ان النكاح كان فاسدا وان كان بعد الدخول بها تجب الاقل من
 المسمى ومن مهر المثل ولا تجب النفقة والسكنى كما في سائر النكاح
 الفاسد والله الموفق ثم كتاب الرضاخ محمد بن عبد الله بن غوثه وحسبني فيه

كتاب النفقات

قال رحمه الله النفقات انواع اربعة نفقة الزوجات
ونفقة الاقارب ونفقة السقيق ونفقة البهائم والجمادات
 اما نفقة الزوجات **فالكلام** فيها يقع في مواضع بيان وجوبها
وفي بيان سبب الوجوب وفي بيان مقدار الواجب منها وفي بيان
كيفية وجوبها وفي بيان ما يستقطبها بعد وجوبها وصيرورتها دينيا في الذ
اما وجوبها فنقد دل عليه الكتاب والسنة والاجماع والمعتول
اما الكتاب فنقله تعالى اسكنوهن من حيث سكنتم من وجدكم اري
 على قدر ما يجد احدكم من السعة والمقدرة والامر بالاسكان
 امر بالاتفاق لانها لا تقبل الى النفقة الا بالاجماع والاكتماب
 وفي حرف بن مسعود اسكنوهن من حيث سكنتم وانفقوا عليهن
 من وجدكم ومونس وقوله ولا تقناروهن في الافاق
 فتصنيفوا عليهن النفقة فخرجن اولاتنا رومن في المسكن فخرجن
 عليهن من غير استئذان فيضييق عليهن المسكن فيخرجن وقوله
 وان كن اولات حمل فانفقوا عليهن حتى يرضعن حملن وقوله
 لينفق ذو سعة من سعته ومن قدر عليه رزقه فالينفق
 مما اتاه الله وقوله ولهن مثل الذي عليهن بالمعروف قيل
 هو المهر والنفقة **واما السنة** فما روي عن رسول الله صلى الله
 عليه وسلم انه قال اتقوا الله في النساء فان عندكم عتوار
 لا يمكن لانهن شيئا اتخذتموهن بامانه الله واستصلمتموهن
 فزوجن بكم الله لكرم عليهن حتى ان لا يوطئن فرشكم احد ولا تاذن
 في بيوتكم لاحد تكرهونه فان ختمت فتوزهن فخطوهن واهجروهن
 في المضاجع واضربوهن غير مبرح ولاهن عليهن رزقهن وكسوتهن

بالصروف ثم قال ثلاثا الأصل بلفظ وحفل ان يكون هذا تفسيرها لما اجل فكان
الحديث مبينا لما في الكتاب اصله **وروي** ان رجلا جاء الى النبي صلى الله عليه
وسلم فقال ما حق المرأة على الزوج فقال صلى الله عليه وسلم ان يطعمها
او اطعمها وان يكسوها او اكسوها وان لا يجرها الا في البيت ولا يضر
الوجه ولا يتبع **وقال** صلى الله عليه وسلم طهر المرأة اي سفيان
خذي من مال ابي سفيان ما يكفينك وولدك بالمعروف ولو لم تكن
النفقة واجبه لم يحفل ان ياذن لها بالاحذ من غيرها **واما الاجل**
فلان الامه اجعت على هذا **واما المعقول** فلو ان المرأة محبوسة
بحبس النكاح حقا للزوج ممنوعة عن الاكتساب لحقه فكان نفق
عائدا اليه فكانت كفها عنها لبقوله صلى الله عليه وسلم اخراج
بالضمان ولا يملك اذا كانت محبوسة بحبس ممنوعة عن الخروج للكسب
لحقه فلو لم كفها عنها لهدكت ولهذا جعل للفاضي يد في بيت
مال المستلين لانه محبوس بحبس ممنوع عن الكسب لحقه فجعلت نفقته
في بيت ما لمصر وهو مال بيت ما لمصر كذا هذا والله اعلم **فحفل**
واما سبب وجوب هذه النفقة فقد اختلفا العلماء فيه **قال** اصحابنا
رحمهم الله سبب وجوبها استحقاق الحبس الثابت بالنكاح عليها للزوج
عليها **وقال** الشافعي رحمه الله تعالى هي الزوجية وهي كونه زوجة له
وربما قالوا ملك النكاح للزوج عليها وربما قالوا القوامية واحق بقوام
تقالي الرجال قوامون على النساء بما فضل الله بعضهم على بعض ونساء
انفقوا من اموالهم واجب النفقة عليهم لكونهم قوامين والقوامية
تثبت بالنكاح فكان سبب وجوب النفقة النكاح ولان النفقة على
المملوك من ثاب اصلاح الملك واستيقا به فكان سبب وجوبه
الملك كنفقة المالك **ولما** ان حق الحبس الثابت للزوج
عليها بسبب النكاح موثر في استحقاق النفقة لها عليه لما بيناه
فاما الملك فلا اثر له لانه قد قبل بعوض مرة وهو المهر فلا يقابل
بعوض اخر اذا عوض الواحد لا يقابل بعوضين **واما الایه** فلا حجة
له فيها لان فيها اثبات القوامية بسبب النفقة لا احبات النفقة
بسبب القوامية **وعلى هذا** الاصل ينبغي انه لا نفقة على مسلم
في نكاح فاسد لا نفقة لسبب الوجوب وهو حق الحبس الثابت
للزوج عليها بسبب النكاح لان حق الحبس لا يثبت في النكاح الفاسد
وكذا النكاح الفاسد ليس بنكاح حقيقة وكذا في عدة منه وان
ثبت حق الحبس لانه لم يثبت بسبب النكاح لا نفقة حقيقته وانما ثبت
للتخصين الما ولان حال العدة لا يكون اقوي من حال النكاح فلما لم

عقب في النكاح فلان لا حبس في العدة اولى ونكحت في العدة من نكاح صحيح
لوجود سبب الوجود ونوا استحقاق الحبس للزوج عليها بسبب النكاح
او النكاح قابض من وجه فنتحقق النفقة كما كانت فتسقط قبل الفقرة
وتل اولى لان حق الحبس بعد الفقرة تاكد بحق الشرع وتاكد السبب
بوجوب تاكد الحكم فلما وجبت قبل الفقرة فبقعه ها اولى سوا كانت
العدة عن فقرة بطلاق او عن فقرة بغير طلاق وسوا كانت الفقرة
بغير طلاق من قبل الزوج او من قبل المرأة الا اذا كانت من
قبلها بسبب محظور استحسانا **وسمى هذا الجملة** ان الفقرة
ان الفقرة اذا كانت من قبل الزوج بطلاق فلها النفقة والسكنى
سوا كان الطلاق رجعيًا او باينا وسوا كانت حايلا او حايلا
بعد ان كانت مدخولا بها عذرا بالقيام بحق حبس النكاح وعند الشافعي
رحمه الله ان كانت مطلقة طلاقا رجعيًا او باينا وهي حامل فذلك
اما البينونة اذا كانت حايلا فلها السكنى ولا نفقة لها الزوال
النكاح بالابانة وكان ينبغي ان لا يكون لها السكنى الا انه ترك
القياس في السكنى بالنقص وهذا عند ابن ابي ليلى لا نفقة للبينة
ولا سكنى لها والمستقيمة قد كرت في كتاب الطلاق في بيان احكام
العدم وسوا كان الطلاق ببدل او بغير بدل وهو الخلع والطلاق
على مال لما قلنا ولو طال لها على ان تبرأ من النفقة والسكنى براء
من النفقة ولا يبرأ من السكنى لكنه يبرأ عن مؤنة السكنى لان
النفقة حقها على المخلوص وكذا مؤنة السكنى لكنه يبرأ من
مؤنة السكنى فيملك الا براء عن حقها فاما السكنى فبها حق الله تعالى
فلا تملك المعتدة اسقاطه ولو ابرأته من النفقة من غير خلع لم
يرجع الا بولا ان الا براء اسقاط الواجب فيستدعي تقديم الوجوب
والنفقة يجب شيئا فشيئا على حسب مرور الزمان فكان الا براء اسقاطا
قبل الوجوب فلم يصح خلاف ما اذا خالعت من نفسها على نفقتها
ما ذكرنا في كتاب الخلع ولا لما جعلت الا براء عن النفقة عوضا
عن نفسها في العقد ولا يصح ذلك الا بعد ساقطة الوجوب يثبت
الوجوب مقتضي الخلع باصطلاحهما كما لو اصطالحا على النفقة
انما يجب وتصور ذينا في الذمة كذا هذا وكذلك الفقرة بغير
طلاق اذا كانت من قبلها فلها النفقة والسكنى سوا كانت بسبب
مباح كخيار المبلوع او بسبب محظور كالردة ووطي امها وابنتها
وتعبد لها بشهوة فلا نفقة لها استحسانا ولها السكنى بعد ان يكون
بعد لدخول بها اقياما لسبب وهو حق الحبس للزوج عليها بسبب النكاح

وإذا كانت بسبب المراه فان كانت بسبب مباح كحيا لا زال وحيا ر
 العتق وعدها كنفاه فذلك لها النفقة والسكنى وان كانت بسبب مخطور
 بان ارتدت او طاعت بن زوجها او اباه او لمسته بشهوة فلا نفقة لها
 استحقاقا ولها السكنى وان كانت مستكرهه فلها النفقة والسكنى
والقياس ان يكون لها النفقة والسكنى في ذلك كله **وجه القياس**
 ان حق الحبس قائم فيستحق النفقة كما اذا كانت الفرقة من قبلها بسبب
 مباح او من قبل الزوج بسبب مباح او مخطور **والاستحسان** ان
احدهما ان حبس النكاح يرد بها **الآثر** انها تحبس بعد الرده
 جبرها على الاسلام بالحبس لتوثيق فئات حبس النكاح بالرد
 فلو عجب النفقة بخلاف ما اذا كانت الفرقة بسبب مباح لان هناك
 حبس النكاح قائم فبقية النفقة وكذا اذا كانت من قبل الزوج بسبب
 هو معصية لا نه لا تحبس برده الزوج فيبقى حبس النكاح فبقية
 العدة لكن هذا يشكك ما اذا طاعت بن زوجها او قبلته بشهوة
 انها لا تستحق النفقة وان بقي حبس النكاح ما اذا امت العدة قائمه
 ولا اشكال في الحقيقة لان هناك عدم الحقيقة الاستحقاق
 لا لعدم شرط من شرائط الاستحقاق وهو ان لا تكون الفرقة
 من قبلها حاصله بفعل هو مخطور مع قيام السبب وهو حبس النكاح
 فاندفع الاشكال بحمد الله وعونه **والثاني** ان حبس النكاح انما وجب
 النفقة عليه صله لها واذا وقعت الفرقة بفعلها الذي هو معصية
 لم يبق مستحقه للصلة اذ الحيا في لا يستحق الصلة بل يستحق الزوج
 وهو الحرمان لا في الاستحقاق كمن قتل مورثه بغير حق انه يحرم
 للميراث لما قلنا كذا هذا بخلاف ما اذا كانت مستكرهه في الوطى
 لان فعلها ليس بجناية فلا يوجب حرمان الصلة واذا كانت الفرقة
 بسبب مباح وخلاف الزوج لان النفقة حق قبل الزوج
 فلا يورث فعله الذي هو معصية في اسقاط حق الغير فهو الفرق
 بين الفضلين وانما يحرم السكنى بفعلها الذي هو معصية لما
 قلنا ان في السكنى حق الله تعالى فلا يحتمل الاستوط بفعل العتق
 ولو ارتدت في النكاح حتى حرمت النفقة ثم اسلمت في العدة لا تستحق
 النفقة ولو ارتدت في العدة ثم اسلمت وهي في العدة تعود النفقة
وجه الفرق ان النفقة في الفضل الثاني بقت واجبة بعد
 الفرقة قبل الرده ليقاسيب الوجوب وهو حبس النكاح وقت وجوب
 العدة ثم امتنع وجوبها من بعد تغاير الرده فاذا عادت الى الاسلام
 فقد زال الغارض فتعود النفقة **واما في الفضل الاول** فالنفقة

لم تنق واجبة وقت وجوب العدة لبطان سبب وجوبها بالرد وهو حبس
 النكاح لان الرده اوجبت بطلان ذلك الحبس فلا تعود النفقة بدونه
والاصل في هذا ان كل امراه لم تبطل نفقتها بالفرقة ثم بطلت في العدة
 بغاير من هذا ثم زال الغارض في العدة تعود نفقتها وكل من بطلت
 نفقتها بالفرقة لا تعود النفقة اليها في العدة وان زال سبب العدة
 بخلاف ما اذا نشزت شرعا دلت انها تستحق النفقة لان الغرض
 لم يوجب بطلان حق الحبس الثابت بالنكاح وانما فوت التسليم
 المستحق بالعدة فاذا عادت فقد سلت نفسها واستحققت النفقة
 ولو طاعت بن زوجها او اباه في العدة او لمسته بشهوة فان كان
 معتده عن طلاق مورجعي فلا نفقة لها لان الفرقة ما وقعت
 بالطلاق وانما وقعت بسبب مؤمنها وهو مخطور وان كان بالاطلاق
 بائنا او كانت معتدة عن فرقة بغير طلاق فلها النفقة والسكنى
 بخلاف ما اذا ارتدت في العدة انه لا نفقة لها الى ان تعود الى
 الاسلام وهي في العدة لان حبس النكاح يفوت بالرد ولا
 يفوت بالمطوعة والمسلم ولو ارتدت في العدة ولحقته بدار
 الحرب شرعا دلت واسلمت او سببت واعتقت ولم تعتق فلا
 نفقة لها لان العدة قد بطلت بالحاق بدار الحرب لان العدة
 الرده مع الحاق بمنزلة الموت ولو طلق امراته وهي امه
 طلاقا بائنا وقد كان المولى بواها مع زوجها بيتا حتى وجبت
 النفقة ثم اخرجها المولى لمقدمته حتى سقطت النفقة ثم اراد ان
 يعيدها الى الزوج وتاخذ النفقة كان له ذلك وان لم يكن
 بواها المولى بيتا حتى طلقها الزوج ثم اراد ان يبوئها مع
 الزوج في العدة لتجب النفقة فانها لا تجب **وجه الفرق**
 ان النفقة كانت واجبة في الفضل الاول لوجود سبب الوجوب
 وهو الاحتباس وشرطه وهو التسليم الا انه لما اخرجها الى دار
 فقد فوت على الزوج الاحتباس الثابت حقاله والتسليم فامتنع
 وجوب النفقة حقاله فاذا اعادها الى الزوج عاد حقها فيعود
 حق المولى في النفقة فاما في الفضل الثاني فالنفقة ما كانت
 واجبة في العدة لان عدم سبب الوجوب او شرط الوجوب وهو
 التسليم فهو بالتبوت بربط الزام الزوج النفقة ابتداء في
 العدة فلا يملك ذلك **والاصل** في هذا ان كل امراه كانت لها
 النفقة يوم الطلاق ثم صارت الى حال لا نفقة لها فيها فلها ان
 تعود وتاخذ النفقة وكل امراه لا نفقة لها يوم الطلاق

فليس لها نفقة الا انما شئ ونفسه ذلك والوجه فيه ما ذكرنا وليس يمتنع
 في نفقة المعتدة عدة الاقراء وعدة الاشهر وعدة الحمل لا يستواء الكل
 في سبب الاستحقاق فينفق عليها ما دامت اعدته وان نظاوت المدة
 لعذر الحمل او لعذر اخر ويكون القول في ذلك قولها لان ذلك امر
 بعرف من قبلها حتى لو ادعت انها حامل انفق عليها الى سنتين فان
 تضمنت سنتان ولم تضع منذ طلقها لان الولد يبقى في البطن الى
 سنتين فان مضت سنتان ولم تضع فقالت كنت انوهر في حامل
 ولما حصل الي هذا العام وطلبت النفقة لعذر امتداد الطهر وقال
 الزوج انك اذهبت الحمل فانما تجب النفقة لعلة الحمل واكثر مدة
 الحمل سنتين وقد مضى ذلك فلا نفقة علي فان القاضي لا يلتفت
 الى قوله ونكز منه النفقة الى ان تنقضي عدتها بالاقراء وتدخل في حد
 الاياس لان احد العذرين ان يطل وهو عذر الحمل فقد بقي الاخر
 وهو عذر الحمل امتداد الطهر اذا امتد طهرها من ذوات الاقراء
 وهي مصدقة في ذلك فان لم تخص حتى دخلت في حد الاياس تنفق
 عليها ثلاثة اشهر فان حاضت في الاشهر الثلاثة واستقبلت
 العدة بالحضين فلها النفقة لانهما معتدة وقد كذلك لو كانت صغيرة
 حاضت مثلها نطقها بعد ما دخل بها انفق عليها ثلاثة اشهر فان حاضت
 فيها واستقبلت عدة الاقراء انفق عليها حتى تنقضي عدتها لما قلناه
 وان طالت امراته بالنفقة وقد مضت الى القاضي فقال الرجل
 للقاضي قد كنت طلقها منذ سنة وقد انقضت عدتها في هذه المدة
 ومحدث المرأة الطلاق فان القاضي لا يقبل قوله الزوج انه طلقها
 منذ سنة ولكن يقع الطلاق عليها منذ اقربه عند القاضي لانه
 مصدق في حق نفسه لا في ابطال حق الغير فان اقام شاهدين
 على انه طلقها منذ سنة والقاضي لا يغير فيما امره القاضي
 بالنفقة عليها وفرض لها عليه النفقة لان الفرقه منذ
 سنة لم تطهر بعد فان عدلت البينة واقرت هي انها قد حاضت
 ثلاث حيض في هذه السنة فلا نفقة لها على الزوج وان كانت
 اخذت منه شيئا يترد عليه لظهور ثبوت الفرقه منذ سنة وانفقت
 العدة فان قالت لم ارض في هذه السنة فالقول قولها ولها النفقة
 لان القول في انقضاء العدة قولها فان قال الزوج قد اخبرني ان
 عدتها قد انقضت لم يقبل قوله في ابطال نفقتها لانه غير مصدق
 عليها في ابطال حقتها ولو طلق امراته ثلاثا او بايضا فامتنعت
 عدتها الى سنتين ثم ولدت لاكثر من سنتين وقد كان اعطاها النفقة

الي وقت الولادة فانه محكم بالنقصا عدتها قبل الولادة لستة اشهر
 عند اي حنفية ومحمد رحمهما الله ويسترد نفقة ستة اشهر قبل الولادة
 وعند اي يوسف رحمه الله لا يسترد شيئا من النفقة وكذلك اذا طلق
 امراته في حالة المرض فامتنع مرضه الى سنتين وامتنعت عدتها الى
 سنتين ثم ولدت المرأة بعد الموت بشهر وقد كان اعطاها النفقة
 الى وقت الوفاة فانها لا تزف ولا يسترد منها نفقة ستة اشهر عند
 اي حنفية ومحمد رحمهما الله وعند اي يوسف رحمه الله تزف ولا تسترد
 شيئا من النفقة وقد مررت المسلمين في كتاب الطلاق ولا نفقة
 في الفرقه قبل الدخول باي سبب كانت لا ارتفاع الزكاح من كل وجه
 فينعدم السبب وهو الحبس الثابت بالزكاح وام الولد اذا اعتقها
 مولاهما ووجبت عليها العدة لان نفقة لها وان كانت محبوسة ممنوع
 عن الخروج لان هذا الحبس لم يثبت بسبب النكاح وانما يثبت لخصم
 الما فاشبهت المعتدة من نكاح فاسد ولان نفقتها قبل العقد انما
 وجبت بملك اليمن لا بالاحتباس وقد زال بالاعتاق ونفقة الزوج
 انما وجبت بالاحتباس وانه قائم **فصل** **واما شرط وجوب**
 هذه النفقة فلو جوبها لشرطان **احدهما** اسم النوعان جميعا اعني نفقة
 النكاح ونفقة العدة **والثاني** عصا احدهما وهو نفقة العدة
اما الاول فتسليم المرأة نفسها الى الزوج وقت وجوب التسليم
 ويعني بالتسليم التخليه وهو ان تحل بين نفسها وبين زوجها برفع
 المانع من وطئها والاستمتاع بها اذا كان المانع من قبلها او من قبل
 غير الزوج فان لم يوجد التسليم على هذا التفسير ووقت وجوب
 التسليم فلا نفقة لها **وعلى هذا** اخرج مسأله **اذا** تزوج بالغة
 حرة صحيحة سليمة ونقلها الى بيته فلها النفقة لوجود سبب الوجوب
 وشرطه وكذلك اذا لم ينقلها وبقي بحيث لا تمنع نفسها وطلبت
 النفقة ولم يبطا بها هو بالنقله فلها النفقة لانه وجد سبب الوجوب
 وهو استحقاق الحبس وشرطه وهو التسليم على التفسير الذي
 ذكرنا فالزوج يتزك النفقة ترك حق نفسه مع امكان الاستيفاء
 فلا يبطل حقها في النفقة فان طالت بها بالنقله فامتنعت فان كان
 امتناعها بحق بان امتنعت لاستيفائها العاجل فلها النفقة
 لانه لا يجب عليها التسليم قبل استيفائها العاجل من مهرها فلم
 يوجد منها الامتناع من التسليم وقت وجوب التسليم
وعلى هذا انما لو طالت بها بالنقله بعد ما ادفاها المهر الي دار
 مفعوبه فامتنعت فلها النفقة لان امتناعها بحق فلم يجب عليها

مطل

التسليم فلم يمنع التسليم حال وجوب التسليم ولو كانت سأكمة منزلها
فمنعته من الدخول عليها لا على سبيل القسور بل قالت له حولني الى منزل
او اكر لي منزلا اتر له فاني احتاج الي منزلي هذا اخذ كراه فلما نفقه
لان امتناعها من التسليم في بيتها لغرض القبول الى منزله او الى منزل
الكر امتناع بحق فلم يوجد منها الامتناع من التسليم وقت وجوب
التسليم وان كان بعين حق بان كان الزوج قد اوفاهامتها مهرها او كان
موجلا فلا نفقة لها لا بتمام التسليم حال وجود التسليم فلم يوجد
شرط الوجوب فلا تجب ولهذا المرجح النفقة للناسزة وهذه ناسزة
ولو منعته نفسها عن زوجها بعد ما دخل بها برضاها لا ستيقافها
هتافا فلما النفقة عند اي حيفه رحمه الله لانه منع حق عنده وعند
لا نفقة لها لكونه منعها بعين حق عندها ولو منعته نفسها بعد ما دخل
بها على كره منها فلما النفقة لانها محقة في المنع وان كانت صغيرة
تجاء مع مثلها لاني كالنكاح في النفقة لان المعنى الموجب للنفقة
وان كانت لا تجاء مع مثلها فلا نفقة لها عندنا وعند الشافعي
لها النفقة بناء على ان سبب الوجوب عنده النكاح بشرطه عدم
وقد وجد او شرط الوجوب عندنا تسليم النفس ولا يتحقق التسليم
الصغيرة التي لا تجاء مع مثلها لانها لا تمنع غيرها لقيام المانع في نفسها
من الوطى والاستمتاع لعدم قبول المحل لذلك فانعدم شرط الوجوب
فلا يجب وقال ابو يوسف رحمه الله اذا كانت الصغيرة تخدما الزوج
ويستفيع الزوج بها في خدمه فسلكت اليه فان شا امسكها وان شاربها
فان امسكها فلما النفقة وان ردوها فلا نفقة لها لانها اذا لم تحلل
الوطى لا يوجد التسليم الذي اوجبه العقد فكان له ان يمنع من قبول
وان امسكها فلما النفقة لانه حصل له منها نوع منفعة وضرب من
الاستمتاع وقد رضي بالتسليم القاصر فان ردوها فلا نفقة لها
حتى يجي حال تقدر فيها على جماعها لا بتمام التسليم الذي اوجبه
العقد وعدم رضاه بالتسليم القاصر وان كان الزوج صغيرا
والمرأة كبيرة فلما النفقة لوجود التسليم منها على الذي ذكرنا
واما عجز الزوج من القبض وانه ليس بشرط لوجوب النفقة
وكذلك اذا كان الزوج مجبوا او غنيبا او مجبوسا في دين او مريضا
لا يقدر على الجماع او خارجا للمح فلما النفقة لما قلنا ولو كانت
المرأة مريضة قبل النكاح مرضا يمنع من الجماع فنقلت وهي مريضة
فلما النفقة بعد النكاح وقبلها ايضا اذا طلقت النفقة فلم ينقلها
الزوج وهي لا تمنع من النكاح لو طلقها الزوج وان كانت تمنع نفقة

لها كالصغيرة كذا في ظاهر الرواية وروي عن اي يوسف رحمه الله
انه لا نفقة لها قبل النكاح فاذا نقلت وهي مريضة قلنا ان يرد هذا
وجد رواية اي يوسف رحمه الله انه لم يوجد التسليم اذ هو خفية
وتكهن ولا يتحقق ذلك مع المانع وهو نبوة المحل فلا يستحق النفقة
كالصغيرة التي لا تحلل الوطى واذا سلمت وهي مريضة له ان يرد هذا
لان التسليم الذي اوجبه العقد وهو التسليم المحل من الوطى لما لم
يوجد كان له ان لا يقبل التسليم الذي اوجبه العقد وهو التسليم
لم يوجبه العقد وهكذا قال ابو يوسف رحمه الله في الصغيرة التي
لا تجاء مع مثلها ان له ان يرد هذا لما قلنا **وجد ظاهر الرواية** ان التسليم
في حق التكهن من الوطى ان لم يوجد فقد وجد في التكهن من الاستمتاع
وهذا يكفي لوجوب النفقة كما في الحايض والنفساء والصابية صومره
رمضان واذا امتنعت فلم يوجد منها التسليم راسا فلا تستحق النفقة
وقال ابو يوسف رحمه الله اذا كانت تؤنسه ويستفيع بها في غير
الجماع فان شاربها وان شا امسكها فان امسكها فلما النفقة
وان ردوها فلا نفقة لها لما ذكرنا في الصغيرة وان نقلت وهي محجة
مرضت في بيت الزوج مرضا لا يستطيع معه الجماع لم ينقل نفقتها
بلا خلاف لان التسليم المطلق هو التسليم المطلق هو التسليم المحل
من الوطى والاستمتاع قد حصل بالاتفاق لانها كانت صغيرة لذا
الاتفاق مشرقصرا التسليم لغرض محقق الزوال فاشبه المحض
او نقول التسليم المستحق بالعقد في حق المريضة التي لا تحلل
الجماع قبل الانتقال وبعد هو التسليم في حق الاستمتاع لاني
حق الوطى كما في حق الحايض وكذا اذا نقلها شرذها عفتها
نصارت معتوهة مغلوبه او كبرت وطعت في السن حتى
لا يستطيع زوجها او اصابها بلا فلما النفقة لما قلنا
ولو حبست في دين ذكر في الجماع الكبير انه لا نفقة لها ولم
يفصل بينهما اذا كان الحبس قبل الانتقال او بعده وبينا اذا
كانت قاصرة فكل الخلية او لا لان حبس النكاح قد بطل اعراض
حبس الدين لان صاحب الدين احق بحبسها بالدين وفات التسليم
ايضا بمعنى من قبلها وهو مطلقا فنصارت كالناسزة وذكره
الكرخي رحمه الله انما اذا كانت مجبوسة في دين قبل النكاح فان
كانت تقدر على ان تحلل بينه وبين نفسها فلما النفقة وان كانت في
موضع لا تقدر على الخلية فلا نفقة لها وهذا تفسير ما امله
مهر في الجماع لانها اذا كانت تقدر على ان توصله اليها فالظاهر

منها عدم المنع لو طال بها الزوج وهذا التفسير التسليم فان يطالبها
 فان التفسير ما من قبله فلا يستلزم حقها واذا كانت لا تقدر على التخلية بالتسليم
 فان بعض من قبلها وهو مما طلبها فلا تستوجب النفقة ولو حبست بعد
 العقلة لم تبطل نفقتها لما ذكرنا في المراجعة وذكرنا القدر الذي انما ذكره
 الكرخي في الحبس محمول على ما اذا كانت بحسب سنة لا تقدر على قضاء فيه
 فانما اذا كانت قادرة على القضاء فلم تقض فلا نفقة لها وهذا صحيح لانها
 اذا لم تقض مع القدرة على القضاء صارت كالمحبست نفسها فتصير بمعنى
 الناشئة ولو فرض القاضي لها النفقة ثم اخذها رجل كراهة فربما اشهر
 او غصبها عما صحت لم يكن لها نفقة في المدة التي منعها لقوات التسليم
 لا بمعنى من جهة الزوج وروي عن ابي يوسف رحمه الله ان لها النفقة
 لان القوات ما جاء من قبلها والقرن والرفق لها النفقة بعد العقلة
 وقبلها اذا طلبت ولم يظهر منها الامتناع في ظاهر الرواية وروي
 عن ابي يوسف رحمه الله ان لها النفقة اما قبل الانتقال فلا نفقة لها
وجه رواية ابي يوسف ان التسليم الذي اوجبه العقد لم يوجب في
 حقها قبل الانتقال وبعد الا انه لما قبلها مع العلم بالحجب فقد رضي
 بالتسليم القاصر كما قال في المراجعة الا انه ههنا قال لا يجوز ان يرد لها
 وقال في الصغير التي يتفق بها في خدمته والمراجعة التي يستأنس بها
 ان له ان يرد لها **وجه ظاهر الرواية** ان العقد انعقد في حقها
 موجبا لتسليم مثلها وما لم تكن من الامتناع دون الوطى وهذا
 النوع من التسليم يكفي لا يستلزم كالتسليم الحاقص والنفقة
 والمحرمة والصائمة معهما ان التسليم المطلق يتصور فيهما بواسطة
 ازالة المانع من الرق والقون بالصلح فيمكن الامتناع بهما وطيا
 ولو حجة المرأة حجة فريضة فان كان ذلك قبل العقلة فان حجت بلا حرم
 ولا زوج فهي ناشئة وان حجت مع محرم لها دون الزوج فلا نفقة لها
 لانها امتنعت من التسليم بعد وجوب التسليم فصارت كالناشئة وان
 كانت انتقلت الى منزل الزوج ثم حجت مع محرم دون الزوج فقد قال
 ابو يوسف رحمه الله لها النفقة وقال محمد رحمه الله لا نفقة لها
وجه قول محمد رحمه الله ان التسليم قد فات بامر من قبلها وهو خروجها
 فلا تستحق كالناشئة **وجه قول ابي يوسف** رحمه الله ان التسليم
 قد حصل بالانتقال الى منزل الزوج ثم فوات بقاؤه ادا فرض وهذا
 لا يبطل النفقة كما لو انتقلت الى منزل زوجها ثم لم يزلها صوم رمضان
 ونقول حصل التسليم المطلق بالانتقال ثم فوات لعذر فلا تسقط
 النفقة كالمرضية ثم اذا وجبت لها النفقة على اصل ابي يوسف فيرض

لها القاضي نفقة الاقامة لان نفقة السفر لان الزوج لا يلزمه الا نفقة
 الحاضر فانما زيادة المونة التي يحتاج اليها المرأة في السفر من الكرا وخود ذلك
 فهي عليها لا عليه لانها اذا افترضت الفرض عليها فكانت تلك المونة
 عليها لا عليه كما لو مرضت في الحضر كانت المداواة عليها لا على الزوج
 فان جاء ورت بمكة واقامت بها بعد اداء الحج اقامة لا يحتاج اليها
 سقطت نفقتها لانها غير معدومة في ذلك فصارت كالناشئة
 فان طلبت نفقة ثلاثه اشهر قد راها لذهاب والحي لم يكن على الزوج
 ذلك ولكن يعطيه نفقة شهر واحد فاذا عادت اخذت ما بقي
 لان الواجب عليه لها نفقة الاقامة لان نفقة السفر ونفقة
 الاقامة تفرض لها شهر افسهرا **وهذه الجملة** لا تنفزع على اصل محمد
هذا اذا خرج الزوج معها الى ما اذا خرج فلها النفقة بلا خلا
 لوجود التسليم المطلق لا مكان الامتناع بها وطيا واستمناعا
 في الطريق فصارت كالمرضية في منزلها ولو لا منزلها وطا ههنا
 فلها النفقة لان حق الحبس قائم والتسليم موجود لتمكنه من
 وطئها والامتناع بها بخير وامطة في البيت وبواسطة تقدم الكفا
 في الظاهر فوجد سبب وجوب النفقة بشرط وجوبها بحجب
 ولون روح اخت امراته او غمها او حائلها ولم يعلم بذلك حتى
 دخل بها وفرق بينهما ووجب عليه ان يعتزل عنها مدة عدة
 اختها فلا مراة النفقة لوجود سبب الوجوب بشرطه وهو
 التسليم الا انه امتنع الامتناع بها زمانا ناعار من يزول
 فاشبه الحميم والنفاس وصوم رمضان ولا نفقة لاختها وان
 وجبت عليها لعدم الامتناع من نكاح فاسد **وعلى هذا**
الاصل يخرج ما اذا تزوج حرا وعبد او امه فقه او مدبره او ام
 ولد ان بواها المولي وجبت النفقة والا فلا لان سبب
 الوجوب وهو حق الحبس بشرطه وهو التسليم لا يتحقق بدون
 التتويه لان التتويه ان يحل المولي بيئتها وبين زوجها في منزل
 زوجها لا يستخدمها فاذا كانت مشغولة بخدمة المولي لم تكن
 محبوسة لحق الزوج ولا مسئلة اليه ولا يجبر المولي على التتويه
 لان خدمتها حق المولي ولا يجبر الا لسان على ايقاق نفسه
 لعين فان بواها المولي ثم بدال ان يستخدمها فله ذلك لما ذكرنا
 ان خدمتها حق المولي لان منافع ساير الاعضاء بقيت على ملكه
 وانما اعادها الزوج بالتتويه والتعير ان يسترد عا ربيته
 ولا نفقة على الزوج مدة الاستعداد لقوات التسليم فيها

من جهة المولى ولو يوافقها الزوج مدة التسليم وكانت بحج في اوقات
الى مولاها فتخذه من غير ان يستقدمها قالوا لا تسقط نفقتها
لان الاستعداد انما يحصل بالاستخدام ولم يوجد ولا هذا القدر
من الخدمة لا يقدح في التسليم كالحرة اذا خرجت الى منزل ابنتها وان كانت
مكاتبه تزوجت باذن المولى حتى جاز العقد فلها النفقة ولا يشترط
المقبولية لان خدمتها ليست حق المولى اذ لا حق للمولى في منافعتها
الا ترى انه ليس للمولى ان يستقدمها وكانت في منافعتها كالحرة
فيجب المولى على التسليم ويحب على الزوج النفقة والعند
تزوج باذن المولى حرة او امة فهو في وجوب النفقة كالحرة
لاستوائيهما في سبب الوجوب وهو حق الحبس وشرطه وهو
التسليم ولهذا استويا في وجوب التقدير المهر الا ان الفرق
بينهما ان النفقة اذا صارت مفروضة على العبد تتعلق
برقبته وكسبه يباع فيها الا ان يقدية المولى فيسقط حق العديم
كسائر الديون ويبدأ بها قبل العلة لمولاه فان كان المولى
ضرب عليه ضربه فان نفقة امراته تقدم على ضربية مولاه
لانها بالعرض صارت ديناً في رقبته حتى يباع بها فاشبهه
سائر الديون بخلاف العلة فانها لا تجب للمولى على عبده دين
في الحقيقة فان مات العبد قبل البيع بطلت النفقة ولا يوجد
المولى بشئ لقوات محل التعليق فيطل التعلق كالعبد المهر
اذا هلك يطل الدين الذي تعلق وكذلك ان قبل العبد في
ظاهر الرواية وذكر ابو الحسن الكوفي رحمه الله انه اذا
قتل كانت النفقة في قيمته **وجه ما ذكره الكوفي** رحمه الله
ان القيمة قامت مقام الرقبة في الديون المطلقة لا فيما يجري
بجري الصلوات والنفقة تجري تجري الصلوة على اصلها
لما ذكر فيسقط بالموت قبل القبض كسائر الصلوات ولهذا
لو كان الزوج حراً فقتل خطأ سقطت عنه عندنا ولاه
تقاصر الدية مقامه فكذا اذا كان عبداً وكذلك المدبر وام
الولد لما قلنا غير ان هؤلاء لا يباعون لان ديونهم تتعلق
بكسبهم لا بوقا لهم لتقدر استيفائها من رقابهم لا الاستيفاء
بالبيع ووقا لهم لا تخلف البيع واما المكاتب فعندنا يتعلق
الدين برقبته وكسبه كالقن لضرورة الاستيفاء من رقبته لا احتمال
العجز لانه اذا عجز بعود قنا فيستعفى فيها ما دام مكاتباً واذا
قضى بخرجه عاد قنا يباع فيها الا ان يقدية المولى كما قبل

الكاتبه **واما** المعتق بعينه فهو عند أبي حنيفة رحمه الله بمنزلة
المكاتب الا انه لا يتصور فيه العجز والبيع في الدين فيسقط نفقتها
وعندها مخرج عليه دين ولا يجب على العبد نفقة وللع سوا كان
من امرأة حرة او امة لانه ان كان من حرة يكون حراً فلا يجب على
العبد نفقة الحرة وتكون نفقته على الامران كانت غيبه وان كانت
محتاجة فعلى من يرث الولد من القربة وان كان من امة فيكون
عبد المولاها فلا يلزمه غير نفقته وكذلك الحرة اذا تزوجت امة
فولدت له اولاداً فنفقة الاولاد على مولى الامه لانهم مما يملكه
والعبد والحرة في ذلك سوا وكذلك المدبرة وام الولد في
هذا كالا امة لقنه لما ذكرنا وان كان مولى الامه في هذه
المسايل فقير او الزوج ابوا الولد عنها لا يومر الا بالنفقة
على ولده بل اما ببيع مولاه او ينفق عليه ان كان من
قنه وان كان من مدبرة او امر ولد ينفق الاب عليه ثم يرجع
على المولى لتقدير الجبر على البيع لعدم قبول المحل **فاما** اذا
كانت مكاتبه فنفقة اولادها لا تجب على زوجها وانما تجب على
الامر المكاتبه سوا كان الاب حراً او عبداً لان ولد المكاتبه
ملك المولى رقبته وهو حق المكاتبه كسائر **الا ترى** ان
تستعين بكسبه في رقبته واعتقها واذا كانت حرة لمكانت
نفقته عليها لان نفقة الانسان تتبع كسبه **قال** النبي صلى الله
عليه وسلم ان اطيب ما اكل المرد من كسبه ولو زوج ابنته
من عبده فلها النفقة على العبد لان البنت يجب لها على ابنتها
دين فيجب ان يجب على عبداً ابنتها وان زوج امة فنفقتهما
جميعاً عليه لانها جميعاً مملكت المولى والله الموفق والكافي
في استحقاق النفقة على زوجها المسلم كالمسلمة لا استوائهما
في سبب الاستحقاق وشرطه والذي في وجوب النفقة
عليه لزوجه التي ليست من محارمه كالمسلم لا استوائهما
في سبب الوجوب وشرطه ولا ما ذكرنا من الدلائل بل يوجب
لا يوجب الفضل بين الذي والمسلم في النفقة ولقوله
صلى الله عليه وسلم واذا قبلوا عقد الزمة فاعلم ان لهم
ما للمسلمين وعليهم ما على المسلمين وعلى المسلم نفقة زوجته
فما كذا علي الذي واما اذا كانت من محارمه فقد قال ابو حنيفة
رحمه الله انها اذا طلقت النفقة فان القاضي يقضي بالنفقة
لها وعند أبي يوسف ومحمد وزاد شافعي يقضي بها على ان هذا

النكاح فاسد عندنا واما عند ابي حنيفة فقد ذكر بعض مشايخنا انه صحيح
عنده حتى قال انهما يقران عليه ولا يعترض عليهما قبل ان يترافعا
او يشتمل احدهما وذكر الشيخ ابو الحسين عبيد الله الكرخي ان هذا
النكاح فاسد بالاجماع ولما اوجب ابو حنيفة النكاح بالنفقة
مع فساد النكاح لا يترافعا بقران عليه مع فساد النكاح فان ابا
حنيفة قال اني افرض عليه النفقة لكل امرأة اقره على نكاحها
فقد الحق هذا النكاح بالنكاح الصحيح جازا كان النكاح عندي
او باطلا **والتفقه** انه لما اقره على نكاحها فقد الحق هذا النكاح
بالنكاح الصحيح في حق وجوب النفقة وقد يلحق النكاح الفاسد
بالنكاح الصحيح في بعض الاحكام من النسب والعدة وغير ذلك
و يستوي في استحقاق هذه النفقة المفسرة والموسرة فتستحق
المرأة على زوجها النفقة وان كانت موسرة لا يستويان في سبب
الاستحقاق وشرطه ولان هذه النفقة لها شبه بالاغراض
فيستوي فيها العني والفقير كنفقة القاضي والمضارب بخلاف
نفقة المختار امرأته لا تجب للعني لانها تجب صلة محضه لكان النكاح
فلا تجب عند عدم الحاجة وتجب هذه النفقة من غير قضاء القاضي
لكنها لا تصير دينا في الذمة الا بقضاء او رضا على ما ذكر
بخلاف نفقة المختار امرأته لا تجب للعني لانها تجب صلة محضه
لكان الحاجة فلا تجب عند عدم الحاجة وتجب هذه النفقة من غير
قضاء القاضي لكنها لا تصير دينا في الذمة الا بقضاء او رضا
على ما ذكر بخلاف نفقة ذوي الارحام فانها لا تجب من غير
قضاء القاضي ونفقة الوالدين والمولود من تحت من غير قضاء
القاضي والفرق بين هذه الجملة تذكروا في نفقة الاقارب ان شاء
الله تعالى ولا نفقة للناشز لهوات التسليم معنى من جهتها
وموا التسور والتسور في النكاح ان يمنع نفسها من الزوج
بغير حق خارجا من منزله بان خرجت بغير اذنه وعاشت او
سافرت فاما اذا كانت في منزله ومنعت نفسها في رواية
فلها النفقة لانها محبوسه تحقه منتقم لها فها هو غايبا
فكان معنى التسليم خاصلا والتسور في العدة ان يخرج
من بيت العدة مراعاة لزوجها او يخرج لمعنى من قبلها
وقد روي ان فاطمة بنت قيس كانت سدا على احماتها فغلها
النبي صلى الله عليه وسلم الى بيت ابن امر مكتوم ولم يحفل لها
بنفقة ولا سكنى ولان الاخراج اذا كان لمعنى من قبلها صادرا كان

خرجت

خرجت بنفسها مراعاة لزوجها **واما الثاني** وهو الذي يخص نفقة
العد من غير ان لا يكون وجوب العدة بغيره خاضعة من قبلها سبب
مخطور استحقاقا **والثاني** انه ليس بشرط وقد مر وجه القياس
والاستحسان فيما تقدم وكل امرأة لها النفقة قبلها السكنى
الكسوة لقوله تعالى وعلى المولود له رزقهن وكسوتهن بالمعروف
وعبر ذلك من النصوص الذي ذكرنا انها فيما تقدم ولان
سبب وجوبها لا يختلف وكذا شرط الوجوب وحيث ان على المولود
والمعتسر لان ولا يلزم الوجوب لا بفصل والله اعلم وكل امرأة
لها النفقة قبلها السكنى لقوله تعالى اسكنوهن من حيث هن
سكنن من وجدهم وقراين مسعودا سكنوهن من حيث سكنن
ولا نفقوا عليهن من وجدهم ولا نهما استويا في سبب الوجوب
وشرطه ومما ذكرنا فيستويان في الوجوب ويستوي في وجوب
اصل الوجوب الموسر والمعتسر لان ولا يلزم الوجوب لا بتوجب
الفصل ولما اختلفا في بقاء الواجب منها وسببها في
موضعها ان شاء الله تعالى ولو اراد الزوج ان يسكنها مع ضرورة
امر مع احايها كامر الزوج وامته وبنته من غيرها واقاربها
فأبى عليه ذلك علمه ان يسكنها في منزل مفرد لانهن ربما
يؤذيها ويضررن لها في المساكنه واباؤها دليل الاذي
والضرر ولانه يحتاج الي ان يحامها ويباعثها في اي وقت
يتفق ولا يمكنه ذلك اذا كان معها ثالث حتى لو كان في الدار
بيوت فخرج لها بيتا وجعل لبيتها علما على صدة قالوا
انه ليس لها ان تظا له بيت اخر ولو كانت في منزل الزوج
وليس معها احد فشكت الى القاضي ان الزوج يؤذيها
سأل القاضي جيرا لها فان احبر وانما قالت وم قوم صالحون
فالقاضي يودبه ويامر به بان يحسن اليها ويا صريها ان
يتنحصر عنها وان لم يكن الجيران قوما صالحين امره القاضي
ان يحولها الى قوم صالحين وان احبر والقاضي بخلاف
ما قالت اقرها هناك وكثر حولها وللزوج ان يمنع اباها
وامها ولدها ومن غيره ومحارمها من الدخول عليها
لان المنزل منزله فكان له ان يمنع من شاء وليس له ان يمنع
من النظر اليها وكلامها خارج المنزل لان ذلك ليس بحق له
الا ان يكون في ذلك فنته بان يخاف عليها الفساد فله ان
يمنع من ذلك ايضا والله اعلم **فصل** **واما الثالث**

مقدار الواجب منها **والكلام في هذا الفصل في موضوعين احدهما بيان**
ما يقدر به هذه النفقة والثاني في بيان ما يقدر به اما الاول
 فقد اختلف العلماء فيه قالوا انها هذه النفقة غير مقدرة بنفسها بل
 بكيفية لقائها قال الشافعي رحمه الله مقدرة بنفسها على الموسر مدان
 وعلى المتوسط مدون نصف وعلى المعسر مد **واجب** بظاهر قوله تعالى
 لم ينفق ذو وسعة من وسعته اي قدر سعته فذلك انما مقدرة ولا نه
 اطعام واجب بحيث ان يكون مقدرا كالا طعام في الكفارات ولا نه
 وجبت بدلا لا لما يجب بمقابلته المالك عندي وتقابلته المحسن
 فكانت مقدرة كالتميز في البيع والمهر في النكاح **ولسنا نقوله**
 تعالى وعلى المولود له رزقهن وكسوتهن بالمعروف مطلقا عن التقدير
 من قدر نفقة خالف النص ولا نه اوجبه باسم الرزق ورزق الانسان
 كتابته في العرق والعاده كرزق القاضي والمضارب كرزق القاضي
 والمضارب **وروي** ان هذا امره اي سفيان قالت يا رسول الله
 ان ابوسفيان رجل شحيح وانه لا يعطيني ما يكفيني وولدي فقال صلى
 الله عليه وسلم اخذ من مال ابوسفيان ما يكفينك وولدك بالمعروف
 نص على كفايته فذلك ان نفقة الزوج مقدرة بالكفاية ولا نه وجبت
 لكونها محبوسة بحق الزوج ممنوعة عن الكسب لحقه وكان وجوبها
 بطريق الكفاية كنفقة القاضي والمضارب **واما** الآية فهي مجتهدة
 لان فيها امرا لذي السعة بالانفاق فكان التقدير على قدر سعته
 مطلقا عن التقدير بالوزن فكان التقدير به تقييدا لمطلق فلا
 يجوز الا بدليل وقوله انه اطعام واجب يبطل نفقة الاقارب
 فانه اطعام واجب وهو غير مقدرة بل الكفاية والتقدير به
 بالوزن في الكفارات ليس لكونها نفقة واجبة بل لكونها عبادة
 لوجوبها على وجه الصدقة كالتزكوات فكانت مقدرة بنفسها
 كالزكاة ووجوب النفقة ليس على وجه الصدقة بل على وجه الكفاية
 فيقتدر بكفايتها كنفقة الاقارب واما قوله انها وجبت به لا تمنع
 ولنا نقول انها يجب بمقابلة الحبس بكل عيب جزا على الحبس ولا
 يجوز ان يكون واجبه بمقابلة ملك النكاح لما ذكرنا واذا كان وجوبها
 على سبيل الكفاية فيجب على الزوج من النفقة ما يكفيها من الطعام
 والادام والذهن لان الحبس لا يوكل عادة الاما دوما والذهب
 لا بد منه للنساء ولا تقدر نفقتها بالاداء وهو والدنا نبر على اي
 سعر كانت لان فيه اضرا باحد الزوجين اذ السعير قد يغفلوا
 وقد يحرص بل يقدر على اختلاف الاسعار غلا وحرصا رعاية

المجايبين

المجايبين ويجب عليه من الكسوة في كل سنة مرتين صيفية وشتوية
 لا بها محتاج الي الطعام والشراب محتاج الي اللباس يستتر العور
 ولدفع الحر والبرد ويختلف ذلك باليسار والاعسار والشتا والصيف
 على ما ذكره في كتاب النكاح ان المعسر يفرض عليه خمسة دراهم
 في الشهر والموسر عشرة واذ كان يحول على اعتياله رزق وسعر الوقت
 وتوجبا الزوج بطعام محتاج الي الطبخ والخبز فابت المرأة الطبخ
 والخبز يعني بان تطبخ وتخبز **وروي** ان رسول الله صلى الله
 عليه وسلم وشتم الاعمال بين علي وفاطمة فجعل اعمال الحناج علي
 علي اعماله الداخل على فاطمة ولكنها لا تجبر على ذلك ان ابنت
 حويمر الزوج ان ياتي لها طعاما من بيتها ولو استاجرها للطبخ
 والخبز لم يجز ولا يجوز لها اخذ الاخرة على ذلك لا بها لو اخذت
 لاحد علي عمل واجب عليها في الفتوى وكان في معنى البرية فلا
 يحمل لها الاخذ وذكر النفقة ابوالبقيت رحمه الله ان هذا الذي
 كان بها علة لا تقدر على الطبخ والخبز وكانت من بيت الاشرا
 فاما اذا كانت تقدر على ذلك وهي تخدم بنفسها تجبر على ذلك
 وان كان لها خادم يجب لحادها نفقة النفقة والكسوة اذا كانت
 مستغرة لخدمتها لا تستغل لها غيرها لان امول البيت لا يقوم
 لها وصدها فمحتاج الي خادم ولا يجب عليه لا كثر من خادم
 واحد في قول ابى حنيفة ومحمد رحمهما الله وعند ابى يوسف رحمه
 الله لحاد من ولا يجب لا كثر من ذلك وروي عنه رواية اخرى
 ان المرأة اذا كانت تحمل متباعدة عن خدمة خادم واحد
 ومحتاج الي اكثر من ذلك يجب لا كثر من ذلك بالمعروف
 اخذ الطحاوي **وجه ظاهر قول ابى يوسف** رحمه الله ان امره
 اللحد حادسه لا يقوم بخادم واحد بل يقع الحاجة الي خادمين
 يكون احدهما مهينا للاخر **وجه** **قوله** ان الزوج لو قام
 بخدمتها بنفسه لا يلزمه نفقة خادم اضلا وخادم واحد
 يقوم مقامه صار كانه خدم بنفسه ولا نه الخادم الواحد لا بد
 منه والزيادة على ذلك ليس له خدم معلوم يقدر به فلا يكون
 اعتبار الخادمين اولى من الثلاث والاربع فيقتدر بالاقل
 وهو الواحد **هذا** اذا كان الزوج موسرا فاما اذا كان معسرا
 فقد روي الحسن عن ابى حنيفة رحمه الله انه لما كان لها خادم
 للمهر لا ترضى بالخدمة بنفسها فكان على الزوج نفقة خادمها
 واذا لم يكن لها خادم مردل الفاراضية بالخدمة بنفسها فلا تجبر على

فصل في نفقة الزوجين
 ووجه من كان
 لها خادم

الحاد خادم لم يكن **وجه روايته الحسن** ان الواجب على الزوج المصير
 من النفقة ادين الكفاية وقد تكفي المرأة خدمة نفسها فلا يلزمه
 نفقة الحاد وان كان لها خادم **واما الثاني** وهو بيان ما يقدر
 به هذه النفقة ايضا فقد اختلف فيه ايضا **ذكر المحسن الكوفي رحمه الله**
 ان قدر النفقة والكسوة تعتبر بحال الزوج في بياره واعساره
 لا بحالها وهو قول الشافعي رحمه الله ايضا وذكر الحنفية وجه
 انه يعتبر بحالها جميعا حتى لو كانا موسرين فعليه نفقة البسار
 وان كانا معسرين فعليه نفقة الاعسار وكذلك اذا كان الزوج
 معسرا والامراة موسرة ولا خلاف في هذه الجملة فاما اذا كان
 الزوج موسرا والامراة معسرة فعليه نفقة البسار على ما ذكره
 الكوفي وعلى قول الحنفية ادين من نفقة الموسرات واسع
 من نفقة المعسرين حتى لو كان الزوج معسرا في البسار ياكل
 خبز الجوارح ولحم الحمل او الدجاج والامراة مفروطة في الفقر تاكل
 في بيت أهلها خبز الشعير لا حيث عليه ان يطعمها خبز الحنظل
 ولحم الشاة وكذلك الكسوة على هذا الاعتبار **وجه قول الحنفية**
 ان في اعتبار حالها في تقدير النفقة والكسوة نظرا من الجانبين
 فكاف اولى من اعتبار حال ادمها والصحيح ما ذكره الكوفي لقوله
 تعالى لينفق ذو سعة من سعته ومن قدر عليه رزقه قال لينفق
 مما آتاه الله لا يكلل الله نفسا الا ما آتاه وهذا نص في الباب
واذا عرفت هذا فقول وبالله التوفيق اذا كان الزوج
 معسرا لينفق عليها ادين ما يكفيها من الطعام والادام والذهن
 بالمعروف ومن الكسوة ادين ما يكفيها من الصيفية والشتوية
 وان كان موقوفه لينفق عليها اسع من ذلك بالمعروف
 ومن الكسوة ارفع من ذلك بالمعروف وافا كانت عتيا ينفق
 عليها اسع من ذلك كله بالمعروف ومن الكسوة ارفع من ذلك
 كله بالمعروف وانما كانت النفقة والكسوة بالمعروف لان رفع
 الضرر عن الزوجين واجب وذلك في اجاب الوسط من الكتاب
 وهو تفسير المعروف فيكفيها من الكسوة في الصيف قميص وخمار
 وملحفة وسراويل ايضا في عرف ديارنا على قدر حاله من
 الحشن واللين والوسط الحسن اذا كان من الفقراء والدين
 اذا كان من الاعنى والوسط اذا كان من الاوساط وذلك كله
 من القطن او الكتان على حسب عادات البلدان الا الخرافان
 يفرض على الغني خمار حرير وفي الشتاء يزداد على شتوة او فروة بحسب

اختلاف البلاد في الحر والبرد **واما نفقة الحاد** فقد قيل ان الزوج
 الموسر يلزمه نفقة الحاد كما يلزم المعسر نفقة امراته وهو ادى الكتاب
 وكذلك الكسوة ولو اختلفا بقا لت المرأة انه موسر وعليه نفقة
 الموسرين وقال الزوج اني معسر وعلى نفقة المعسرين والقاضي
 لا يعلم بحاله ذكر في كتاب النكاح ان القول قول الزوج مع يمينه
 وكذا ذكر الكوفي والحنفية وذكر محمد رحمه الله في الزبائن ان
 القول قول المرأة مع يمينها **واصل هذه** انه متى وقع الاختلاف في
 بين الطالب وبين المطلوب في بيار الطالب واعساره في سائر الدوا
 فالسماح اختلفوا فيه منهم من قال القول قول المطلوب مطلقا
 ومنهم من جعل القول قول الطالب مطلقا ومنهم من حكم فيه زي
 المطلوب ومحمد رحمه الله فصل بين دين ودين فجعل القول قول
 الطالب في البعض وقول المطلوب في البعض وذكر في الفصل
 اصلا بوجوب ان يكون القول في النفقة قول المرأة وكذا فصل
 الحنفية لكنه ذكر اصلا يقتضي ان يكون القول في النفقة
 قول الزوج وبيان الاصلين وذكر الحجج ياتي في كتاب الحبس
 ان شاء الله تعالى فان اقامت المرأة البينة ببينتها لا نفقة
 يمينها وان اقاما جميعا البينة فالبينة ببينتها لا نفقة
 ميثمة وبينة الزوج لا يثبت شيئا ولو فرض القاضي لها
 نفقة شهر وهو معسر ثم ايسر قبل تمام الشهر يزيد لها في الفرض
 لان النفقة تختلف باختلاف البسار والاعسار وكذلك لو
 فرض لها فريضة الوقت والسعر حتى يتم فلا يلزم يمينها
 ما فرض لها فانه يزيد لها في الفرض لان الواجب كفاية الو
 وذلك يختلف باختلاف السعر ولو فرض لها نفقة شهر
 فدفعها اليها الزوج ثم ضاعت قبل تمام الشهر فليس عليه نفقة
 اخرى حتى يصفي الشهر وكذا اذا كسهاها الزوج فصاعت
 الكسوة قبل تمام المدة فلا كسوة لها عليه حتى تضي المدة التي
 اخذت لها الكسوة قبل تمام المدة فلا كسوة لها عليه بخلاف
 نفقة الاقارب فان هناك تجبر على نفقة اخرى لتمام
 المدة اذا صلت لها صاعا **وجه الفرق** ان تلك
 النفقة تجب للحاجة الا ترى انها لا تجب الا للحاجة وقد حقت
 الحاجة الى نفقة اخرى وكسوة اخرى ووجوب هذه النفقة
 ليس معلولا بالحاجة بل لئلا يحتاج للموسر الا ان لها شيئا
 بالاعوان وقد جعلت عوضا عن الاحتباس في جميع الشهر

فلا يلزمه عوض آخر في هذه المدة ولو فرض لها القاضي نفقة أو كسوة
 فمضي الوقت الذي أخذت له وقد بقيت تلك النفقة والكسوة بان اكلت
 من مال آخر وليست ثوبا اخر فلما عليه نفقة اخرى وكسوة اخرى بخلاف
 نفقة الاقارب **والفرق** ما ذكرنا ان نفقة الاقارب يجب بعملة
 الحاجة صلة محضه ولا حاجة عند بقا النفقة والكسوة ونفقة
 الزوجات لا يجب لمكان الحاجة وإنما يجب جزا عن الاحتباس في هذه
 المدة وهي محتسبه بعد مضي هذه المدة بحسب اخر فلا بد لها من عوض
 اخر ولو نفذت نفقتها قبل مضي المدة التي لها أخذت او تحرق الثوب
 فلا نفقة لها على الزوج ولا كسوة حتى تمضي المدة بخلاف نفقة الاقارب
 وكسوتهم والفرق على نحو ما ذكرنا والله اعلم **فصل**
واما بيان وجوب هذه النفقة فقد اختلف العلماء في وجوبها
 فقال اصحابنا رضي الله عنهم انها يجب على وجه لا يغير دينها
 في ذمة الزوج الا بقضاء القاضي او بتراضي الزوجين فان لم
 يوجد احد هذين سقطت نفقة الزمان **وقال** الشافعي رحمه الله
 انها نصير دينيا في الذمة من غير قضاء ولا رضا ولا تسقط بمضي
 الزمان فينفع الكلام في هذا الفصل في مواضع **في بيان ان الفرض**
 من القاضي او التراضي هل هو شرط صيرورة هذه النفقة له
 دينيا في ذمة الزوج **و** **بيان شرط جواز فرضها من القاضي**
 على الزوج اذا كان **شرطا** **و** **بيان حكم صيرورتها دينيا في**
 ذمة الزوج **اما الاول** فهو على الاختلاف الذي ذكرنا
الحج الشافعي رحمه الله يقول تعالى وعلى المولود له رزقهن
 وكسوتهن بالمعروف وعلى كلمة ايجاب فقد اجاب عن وجوب الكسوة
 النفقة والكسوة مطلقا عن الزمان **وقوله تعالى** لينفق ذو
 سعة من سعته ومن قدر عليه رزقه فالينفق مما آتاه الله
 امر بالانفاق مطلقا عن الوقت ولان النفقة قد وجبت
 والاضل ان ما وجب على انسان لا يسقط الا بالقضاء او بالابراء
 كسائر الواجبات ولا نفقا وجبت عوضا لوجوبها بمقابلة المتع
 فثبتت في الذمة من غير قضاء كالمهر **والدليل** ان الزوج مجبر
 على تشديرا النفقة وبحسب عليها والصله لا يحتل الجبر والجبر
ولنا ان هذه النفقة تجزي مجزي الصلة وان كانت تشبه
 الاعواض لكنها ليست بعوض حقيقة لانها لو كانت عوضا
 حقيقة فاما ان كانت عوضا عن ملك المتع وهي الاختصاص
 بها لا سبيل في الاول لان الزوج ملك متعته بالتمتع فكان

هو بالاستمتاع بمصرفها في ملك نفسه باستيفاء منافع مملوكة له ومن
 تصرف في ملك نفسه لا يلزمه عوض عليه ولا وجه للثاني لان ملك
 المتع قد قبل بعوض مره فلا يقابل بعوضا اخر فخلت النفقة عن عوض
 فلا يكون عوضا حقيقة بل كانت صلة ولذلك سماها الله تعالى
 رزقا بقوله وعلى المولود له رزقهن وكسوتهن بالمعروف والرزق
 اسم للصلة كرزق القاضي والصلوات لا تملك بانفسها بل بقربنة
 تنظر اليها وهي القبض كما في الهبة ونفقا القاضي لان للقاضي
 ولاية الا لزام في الجملة او التراضي لان ولاية الانسان على نفسه
 اقوى من ولاية القاضي عليه بخلاف المهر لانه وجب بمقابلة ملك
 المتع فكان عوضا مطلقا فلا تسقط بمضي الزمان كسائر الديون
 المطلقة ولا حجة له في الابين لان بينهما وجوب النفقة لا بقا ما اوجه
 لانها لا يعترضان للوقت فلو ثبت النفا انما يثبت باستصحاب
 الحاد وان لا يصلح لالزام الخصم واما قوله ان الاصل فيما وجب
 على انسان لا يسقط الا بالقضاء والابراء **ففقول** هذا حكم الوالي
 مطلقا لا حكم الواجب على طريق الصلة بل حكم انه سقط بمضي الزمان
 كنفقة الاقارب واجرة المسكن وقد خرج الجواب عن قوله انها
 وجبت عوضا واما الجبر والجبر لا يملكه محله لك في الجملة
 فانه مجبر على نفقة الاقارب وبحسب لها وان كانت صلة وكذا
 من اوصى بان يوهب عبده من فلان بعد موته فان الوصي
 وامتنع الوارث من تنفذ الهبة في العبد مجبر عليه وبحسب
 به وان كانت الهبة صلة فذل ان الجبر والجبر لا ينفذان معنى
والجواب **وعلى هذا** اخرج ما اذا استندانت على الزوج قبل
 العرض والتراضي فان نفقت المالا ترجع بذلك على زوجها بل
 بل تكون منطوعة في الاتفاق سواء كان الزوج غائبا او
 حاضرا لانها لم تصد دينيا في ذمة الزوج لعدم صيرورتها
 دينيا في ذمته فكانت الاستدانة الزاوية بين الزوج بغير
 امره وامر من له ولاية الامر فلا يصح وكذا اذا انفقت من
 مال نفسها لما قلنا وكذا الوارثات زوجها عن النفقة قبل
 فرض القاضي والتراضي لا يصح الا ببراءة ابراءا ليس بواجب
 والابراء استقاط ما ليس بثابت كمنع وكذا الوصاية زوجها
 على نفقة وذلك لا يكفيها ثم طلبت ما يكفيها فان القاضي يقدر
 لها ما يكفيها لا يباحط ما ليس بواجب والخط قبل الوجوب
 باطل كالابراء واما الثاني فلو وجب الفرض على القاضي

وجواز منه شرطان **أحدهما** طلب المرأة الفرض منه لأنه إنما يفرض
 النفقة على الزوج حق لها فلا بد من الطلب من صاحب الحق **والثاني**
 حصره الزوج حتى لو كان له زوج غائبا فطلبت المرأة من القاضي يفرض
 لها عليه نفقة لم يفرض وإن كان القاضي عالما بالزوجية وهذا
 قول أبي حنيفة الآخر وهو قول شريح **وقد كان** أبو حنيفة أولا يقول
 وهو قول إبراهيم أن هذا ليس بشرط ويفرض القاضي النفقة على
 الغائب وحجة هذا القول **ما روينا** عن رسول الله صلى الله عليه
 وسلم أنه قال لهذا امرأة أي سفيان خدي من مال أي سفيان
 ما يكفيك وولدك بالمعروف وذلك كان من النبي صلى الله عليه
 وسلم كان فرض النفقة على أي سفيان وكان غائبا ٥
وحجة هذا القول **الآخر** أن الفرض من القاضي على الغائب قضا
 عليه وقد صح من أصلنا أن القضا على الغائب لا يجوز إلا أن يكون
 عنه خصم حاضر ولم يوجد **وأما** الحديث فلا حجة له فيه لأن رسول
 الله صلى الله عليه وسلم إنما قال لهذا علي سبيل الفتوى لا على
 طريق القضا بل لأنه لم يقدر لها ما يأخذ من مال أي سفيان
 وفرض النفقة من القاضي تقدرها فإذا لم يقدر لم يكن فرضا
 فلم يكن قضا محققا أن من جوز القضا على الغائب فأنما يجوز إذا
 كان غائبا غيبة سفر فاما إذا كان في المصر فأنه لا يجوز بالأجماع
 لأنه لا يبعد غائبا وأبو سفيان لم يكن مسافرا فدل أن ذلك كان
 أعانة لا قضا فإن لم يكن القاضي عالما بالزوجية فسمات
 القاضي أن يسمع بينهما بالزوجية ويفرض على الغائب وقال
 أبو يوسف رحمه الله لا يسمعها ولا يفرض وقال زفر رحمه الله
 يسمع ويفرض لها وليستدين عليه فإذا حضر الزوج وانكر
 بامرأته بأعادة البينة في وجهه فإن فعلت فعله نفقه
 الفرض وصحت الاستدانة وإن لم يقبل لم يقدر **وليرى**
قول زفر أن القاضي إنما يسمع هذه البينة لا لثبات النكاح
 على الغائب ليقال إن الغيبة يمنع من ذلك بل ليتوصل بها إلى
 الفرض ويجوز سماع البينة في حق حكمه وحكم كسناه رجل
 وامرأتين على السرقة ألقا تقبل في حق المال ولا يقبل في حق
 القطع كذا هو هنا تقبل هذه البينة في حق صحة الفرض لا في ثبوت
 النكاح فإذا حضر وانكر استغاد البينة فإن أعادت نفقه
 الفرض وصحت الاستدانة عليه والأقوال الصريحة قول أبي يوسف
 لأن البينة على أصلها بنا لا تسمع إلا على خصم حاضر ولا حضر فلا

تسمع

تسمع وما ذكره زفر أن يثبتها قبل في حق صحة الفرض غير سديد لأن صحة الفرض
 مثبتة على ثبوت الزوجية فإن لم يكن في إثبات الزوجية بالبينة سبيل لعدم
 الخصم لم يصح فلا سبيل إلى القول في حق صحة الفرض **فرد** إذا كان
 الزوج غائبا ولم يكن له مال حاضر فاما إذا كان له مال حاضر فإن
 كان المال في يدها ولم يجر من جنس النفقة فلها أن تنفق على نفسها منه بغير
 أمر القاضي حديث أبي سفيان فلو طلبت المرأة من القاضي فرض
 النفقة في ذلك المال وعمل القاضي بالزوجية وبالمال فرض لها النفقة
 فيه لأن لها أن تأخذ فتتفق على نفسها من غير فرض القاضي ولم يكن
 الفرض من القاضي في هذه الصورة تضابا لكان أعانة لها على استيفائها
 حقها وإن كان في يدها مودعة أو مضاربا وكان له دين على غيره فأن
 كان صاحب الدين مقر بالوديعة والزوجية أو كان من عليه الدين
 مقرا بالدين والزوجية أو كان القاضي عالما بذلك فرض لها في ذلك
 المال نفقتها في قوله أصحها بينا الثلاثة وقال زفر رحمه الله لا
 لا يفرض **وجه قوله** أن هذا قضا على الغائب من غير أن يكون عنه
 خصم حاضر إذ المودع ليس بخصم عن الزوج وكذا المديون فلا يجوز
ولنا أن صاحب الدين وهو المودع إذا أقر بالوديعة والزوجية
 أو أقر المديون بالدين والزوجية فقد أقر أن لها حق الاحتاد والاستيفاء
 لأن للزوجة أن تدبرها إلى مال زوجها فتأخذ كفايتها منه لحديث
 أبي سفيان فلم يكن فرض القاضي النفقة لها في ذلك المال تضابا
 لكان أعانة لها على أخذ حقها ولعل على خيار وجهه فله ذلك وإن محمد
 أحد الأئمة ولا علم القاضي به لم يسمع البينة ولم يفرض لأن سماع
 البينة والفرض يكون قضا على الغائب من غير خصم حاضر لأن
 انكرا الزوجية لا يمكنها إقامة البينة على الزوجية لأن المودع ليس
 بخصم عنه في الزوجية وإن انكرا الوديعة أو الدين لا يمكنها إقامة
 البينة على الوديعة والدين لأنها ليست بخصم عن زوجها في ثبات
 حقوقه فكان في سماع البينة على ذلك قضا على الغائب من غير أن يكون
 عنه خصم حاضر وذلك غير جائز عندنا **فرد** إذا كانت الوديعة
 والدين من جنس النفقة فإن كان دراهم أو دنانير أو طعاما أو ثيابا من
 جنس كسوتها فاما لمن كان من جنس آخر فليس لها أن تتناول شيئا من ذلك
 وإن طلبت من القاضي فرض النفقة فيه فإن كان عقار لا يفرض القاضي
 النفقة فيه بالأجماع لأنه لا يمكن إحياء النفقة فيه إلا بالبيع ولا
 بيع العقار على الغائب في النفقة بالاتفاق وإن كان موقولا من
 العروص فقد ذكر القاضي في شرحه مختصرا الطحاوي الخلاف فيه

فقال القاضي لا يبيع العروص عليه في قول أبي حنيفة رحمه الله وعندنا ما له ان يبيعها
 عليه وهي مسئلة الجور على الحر العاقل البالغ وذكر الشيخ ابو الحسن احمد
 القدوري المسئلة على الاتفاق فقال القاضي انما يبيع على اصلها على الخاص
 المتفق عن قضا الدين لكونه طالما في الاقتران دوما نظله والغائب لا
 امتناعه فلا يصح طله فلا يباع عليه واذا فرض القاضي لها البتة
 في ذلك من ذلك واخذ منها كفيلا فهو جفس لاحتمال ان يحضر الزوج فيقيم
 البينة على طلاقها او على ايقاعها في النفقة عما جلا فينبغي ان يشترط في
 ما يقطعها بالكفالة ثم اذا جمع الزوج ينظر ان كان لم يجمل لها
 النفقة فقد مضى الامر وان كان قد جمل واخام البينة على ذلك
 او لم يبق له بينة واستعملها فنكحت فهو بالخيار ان شا أخذ من المرأة
 وان شا أخذ من الكفيل ولو اقرت المرأة انها كانت قد جملت النفقة
 من الزوج ياخذ منها ولا ياخذ من الكفيل لان الاقرار حجة قاصرة فيستظهر
 في حقه لا في حق الكفيل ولو طلقت الزوجة من الحاكم ان تدفع مهرها
 ودينها من الوديعه والدين لم يقبل ذلك واهلها كالماله لان القضا
 بالنفقة في الوديعه والدين كان نظرا للغائب لما في الاتفاق من احيا
 زوجته بدفع الهلاك عنها وانما هو انه يرضى بذلك وهذا المعنى
 لا يوجد في المهر والدين ولو كان الحاكم قد ضمن لها النفقة قبل عينته
 وطلبت من الحاكم ان يقضي لها نفقة ما ضمنه في الوديعه والدين
 يستوي فيه الماضي والمستقبل لان طريق الجواز لا يختلف وكذا لك
 اذا كان للغائب مال حاضر ومومن جفس النفقة وله اراد صغار
 فقرا وكما ذكر في معنى فقرا واثاث فقيرات وولدان فقيران
 فان كان الماله في ايديهم فلم ان ينفقوا منه على انفسهم وان طلبوا
 من القاضي فرض النفقة منه فرض لان الفرض منه يكون اعانة
 لا قضا وان كان الماله في يده مودعه او كان ديناً على انسان فرض
 القاضي نفقته منه وكذا لك اذا اقر المودع والمدينون بالوديعه
 والدين والنسب او علم القاضي بذلك لان نفقة الوالدين والمولود
 يجب بطريق الاحياء لان انسان يرضى باحتياكله وجزوه من ماله
 ولهذا كان لا حرجا ان يديده الى مال الاخر عند الحاجة وبما جاز
 من غير قضا ولا رضى وقد تحققت الحاجة ههنا فكان للقاضي ان
 ان يفرض ذلك من طريق الاعانة لصاحب الحق وان تحمدها
 واخذها ولا علم للقاضي به لم يفرض لما ذكرنا في الزوجه ولا يفرض
 لغيرها ولا علم للقاضي به لم يفرض لما ذكرنا ولا يفرض لغيره ولا من
 ذوي الرحم المحرم نفقته في مال الغائب لان نفقته من طريق الصلة

المحضه اذ ليس له حق في مال الغائب اصلا **الاجابة** ان ليس لخدم ان يمد
 يده الى مال صاحبه فيأخذه وان مستحاجة من غير قضا القاضي
 فكان الفرض قضا على الغائب من غير حضم خاص فلا يجوز وان لم يكن الماله
 من جفس النفقة فليس لخدم ان يبيعها بافسهم وليس للقاضي ان يبيع على
 الغائب في النفقة على غير هولا العقار بالاجماع والحكم في العروص ما
 بينا من الاتفاق والاختلاف وفي بيع الاب العروص خلاف يذكر
 في نفقة المحارم واما بيباد الزوج فليس بشرط لوجوب الفرض
 حتى لو كان معسرا وطلبت المرأة الفرض من القاضي فرض عليه اذا
 كان حاضرا ومستدين عليه فينفق على نفسها لان الاعسار لا يمنع
 وجوب هذه النفقة فلا يمنع الفرض اذا طلعت المرأة من القاضي
 فرض النفقة على زوجها الحاضر فان كان قبل النكاح وهي حية
 لا تمنع من التسليم او طال بها بالتسليم وكان امتناعها بحق فرض
 القاضي لها اعانة لها على الوصول الى حقها الواجب لوجود سبب
 الوجود وشروطه وان كان بعد ما حولها الى منزله فزعمت انه ليس
 ينفق عليها او شكك التضييق في النفقة فلا ينبغي له ان يجمل
 بالفرض ولكنه يامر به بالنفقة والتوسيع فيها لان ذلك من باب
 الامساك بالمعروف وانه ما موربه ويتأني في الفرض ويتولي
 الزوج الاتفاق بنفسه قبل الفرض الى ان يظهر طله
 بالترك او التضييق في النفقة محيطة بفرض عليه نفقة كل
 شهر ويامر ان يدفع النفقة اليها المتفق هي بنفسها على
 ولو قالت ايها القاضي انه يريد ان يغيب فخذني منه كفيلا
 بالنفقة لا جبر القاضي على اعطاء الكفيل لان نفقة المستفاد
 غير واجبة له حال فلا جبر على الكفيل بدين واجب فكيف بغير
 الواجب والى هذا اشار ابو حنيفة رحمه الله فقال لا واجب
 عليه كفيلا بنفقة لم يجب لها بعد قال ابو يوسف رحمه الله حسن
 ان اخذ لها كفيلا منه بنفقة شهر لا تاخذها لغاده ان هذا القدر
 يجب في السفر لان السفر مستد الى شهر غالبا **والاجابة**
 ان نفقة الشهر لا يجب قبل الشهر وكان كفيلا بالبيت بواجب فلا
 جبر عليه ولكن لو اعطاها كفيلا حيا لان لكفاله بما يوجب
 على فلان جازمه **واما الثالث** وهو بيان حكم صيروره هذه
 النفقة ديناً في ذمة الزوج **فتقرر** وبالله التوفيق اذا
 فرض القاضي لها نفقة كل شهر او تراصيا على ذلك ثم منعها
 الزوج ذلك شهر عابثا كان او حاضرا فلها ان تطالبه بنفقة ما مضى

لا نأكلها صارت ديناً بالعرض أو بالتراضي صادت في استحقاق المطالبة لها كسائر
 الديون بخلاف نفقة الأقارب إذا مضت المدة ولم يوجد لها مستقط لا نأكلها
 لا تصير ديناً راسالاً وجوباً للكفاية وقد حصلت الكفاية فيما مضى
 فلا يبقى الواجب كما لو استغنى كماله **فأما** وجوب هذه النفقة فليس بالكفاية
 وإن كانت مقدرة بالكفاية **الآن** لها حجب مع الاستغناء بها كانت
 موسرة وليس في مضي الزمان إلا الاستغناء فلا يمنع ثبوت الواجب ولو
 انقضت من مالها بعد الفرض أو التراضي لها أن ترجع على الزوج
 لأن النفقة صادت ديناً عليه وكذلك إذا استندت على الزوج لما
 قلنا سوا كانت استندت أم لا بآذن القاضي أو بغيره فإنه غير لها أن
 كانت بغيره بآذن القاضي كانت المطالبة عليها خاصة ولم يكن للفقير
 أن يطالب الزوج بما استندت وإن كانت بآذن القاضي لها أن تستند
 لعدم علم الزوج بمطالبة بالدين وهو فائدة آذن القاضي بالاستند
 ولو فرضنا الحاكم النفقة على الزوج فامتنع من دفعها وهو معسر
 وطلبت المرأة حبه له أن يحبس لأن النفقة لما صادت ديناً
 عليه بالقضاء صادت ديناً عليه بالقضاء صادت كسائر الديون
 إلا أنه لا ينبغي أن يحبس في أول مرة لعدم اليقين بل يوحى الحبس
 بجلسين أو ثلاث يعطى في كل مجلس يقدم إليه فإن لم يدفع حبه
 حمله في الديون لما تذكر في كتاب الحبس أن شاء الله تعالى
 وإذا حبس لاجل النفقة فما كان من جنس النفقة سلم القاضي إليها بغير
 رضاه بالأجر ما كان من خلاف الحبس لا يبيع عليه شيئاً من
 ذلك ولكن يأمره أن يبيع بنفسه وكذلك سائر الديون في قول
 أبي حنيفة رحمه الله وعندنا يبيع عليه وفي مسألة المجر على الحر
 الناقل البائع تذكرها في كتاب المجر أن شاء الله تعالى فإن دعي
 الزوج أنه قد أعطاها النفقة وأنكرت فالقول قولها مع يمينها
 لأن الزوج يدعي قضاء دين عليه وهي تنكر فتكون القول قولها
 مع يمينها كما في سائر الديون ولو أعطاها الزوج مالا فاحتلها
 فقال الزوج هو من المهر وقالت هو من النفقة فالقول قول
 الزوج إلا أن نعم المرأة البعينة لأن التمسك منه وكان هو
 اعترف بحقه التمسك كما لو بعث إليها شيئاً فقالت هو هدته
 وقال هو من المهر أن القول قوله إلا في الطعام الذي يوكّل لما قلنا
 كذا هذا ولو كان للزوج عليها دين فاحتسبت من نفقتها جاز
 لكن برضا الزوج لأن التقاض لما يقع بين الدينين المتماثلين
الآن أنه لا يقع بين الجيد والهردي ودين الزوج أقوى

بدليل

بدليل أنه لا يسقط بالموت ودين النفقة يسقط بالموت فاشبه الجيد بالهردي
 فلا بد من المقاصة بخلاف غيرها من الديون **فصل** وأما بيان
 ما يسقطها بعد وجوبها وصيرورتها ديناً في ذمة الزوج والمستقط
 لها بعد الوجوب قبل صيرورتها ديناً في الذمة واحد وهو مضي الزمان
 من غير فرض للقاضي والتراضي **وأما** المسقط لها بعد صيرورتها
 ديناً في ذمة الزوج فأمور منها **الأول** لا يملكها ما صادت ديناً في
 ذمته كان إلا برأ استقطاء الدين واجب فيصير كافي سائر الديون
 ولو أبرأتها عما يستقبل من النفقة المفروضة لم يصح إلا بالناجب
 شيئاً فشيئاً على حسب صدق الزمان فكان إلا برأ عنها استقطاء
 الواجب قبل الوجوب وقبل وجود سبب الوجوب أيضاً وهو
 حق الحبس لأنه يتجدد بتجدد الزمان فلم يرجع وكذا نفقة النفقة
 الماضية لأن هبة الدين يكون أبرأ عنه فتكون استقطاء دين
 واجب فيصير ولا يصير هبة ما يستقبل لما قلنا **ومنها** موت
 أحد الزوجين حتى لو مات الرجل قبل إعطاء النفقة لم يكن للمرأة
 أن يأخذها من ماله ولو ماتت المرأة لم يكن لزوجها أن يأخذوا
 لما ذكرنا أنها تجري مجرى الصلوة والصدقة تبطل بالموت قبل القبض
 كالهبة فإن كان الزوج أسلفها نفقة وكسوتها ثم مات قبل
 مضي ذلك الوقت لم يرجع ورثته عليها بشئ في قول أبي حنيفة رحمه
 الله وأبي يوسف سوا كان قائماً أو مسهكاً وكذلك لو ماتت
 هي لم يرجع الزوج في تركتها عندهما وقال مخرج الله لها حصته
 ما مضى من النفقة والكسوة وحجت ربه بما في شأنها كان هاكياً فلا
 شئ بالأجر **ودوي** من رستم عن مخرج الله أنها إن كانت عيصتها
 نفقة شهر فمادونه لم يرجع عليها بشئ وإن كان المفرد من أكثر من
 ذلك يرفع عنها نفقة شهر فوردت ما بقي **وهذه الرواية**
 أن الشهر ومادونه في حكم القليل فصار كنفقة الحال وما زاد عليها
 في حكم الكبير فيثبت به الرجوع كالدائن **وجه ظاهر قول محمد**
 أن هذه النفقة تشبه الاعراض فيسقط لها بقدر ما سلم للزوج
 من العوض كالأجرة إذا عمل المستأجر الأجرة ثم مات أحدهما
 قبل تمام المدة **وجه قولها** أن هذه صلة انفصلها القبض
 فلا يثبت فيها الرجوع بعد الموت كسائر الصلوات المقبوضة
 وأما قوله أنها تشبه الاعراض فنعم لكن بوصفها لا بأصلها
 بل هي صلة بأصلها **الآن** أنها تسقط بالموت قبل القبض بخلاف
 من أصحنا لا نعني بمعنى النفقة فتراعي فيها المعنيين جميعاً

لما شاء الله تعالى
سقط المهر

ثم اعني معنى الاصل بعد القبض فقلنا انما لا يبطل بالموت بعد القبض فلا
 يثبت فيها الرجوع اعتبارا بالاصل وراعيها معنى الوصف قبل القبض فقلنا
 انما يبطل بالموت قبل القبض كالصلاة وراعيها معنى الوصف بعد القبض
 فقلنا لا يثبت فيها الرجوع كالاغواض اعتبارا بالاصل والوصف جميعا
 على ما هو الاصل في العمل بالشبهين عند الامكان **فصل واما**
نفقة الاقارب قال لكلام فيها ايضا يقع في المواضع التي ذكرناها
 في نفقة الزوجات **وهي** بيان وجوب هذه النفقة **وسبب** وجوبها
 وشرط الوجوب **ومقدار** الواجب **وكيفية** الوجوب **وما** يسقطها
 بعد الوجوب **اما الاول** وهو بيان الوجوب فلا يمكن الوصول اليه
 الا بعد انواع القرائن **فنقول** وبالله التوفيق **القرينة**
 في الاصل نوعان **قرينة الولاد** و**قرينة غير الولاد** و**قرينة غير الولاد**
 نوعان ايضا **قرينة محرمه للنكاح** كالاخوة والعمومة والحوالة و**قرينة**
 غير محرمه للنكاح كقرينة بني الاعمام والخالان والاحوال ولا
 خلاف في وجوب النفقة في قرينة الولاد **اما نفقة الوالدين**
 فليقله تعالى وقضي ربك ان لا تعبدوا الاياه وبالوالدين احسانا
 اي امر ربك ووصي ربك ان لا تعبدوا الاياه وامروا وصي
 بالوالدين احسانا والاحسان اتفاق عليهما حال فقرهما من احسن الاحسان
 وقوله ووصينا الانسان بوالديه احسانا وقوله ان اشكركم ولوالديك
 والشكر للوالدين موالكا فاه لهما امر الوالدين بكا فيهما
 وبحارى بعض ما كان منهما اليه من التربية والبر والعطف عليه
 والوقاية من كل شر ومكروه وذلك عند عجزهما عن القيام لامر
 انفسهما والحوامح لهما وان راد النفقة عليهما حال عجزهما وحاجتهما
 من باب شكر النعم فكان واجبا وقوله وصاحبهما في الدنيا معروفا
 وهذا في الوالدين الكافرين فالمسلمان اولى والاتفاق عليهما
 عند الحاجة من اعرف المعروف وقوله ولا تقل لهما اف وانه
 كتابه عن كلام فيه ضربان ايضا ومعلوم ان معنى التاخي بترك
 الاتفاق عليهما عند عجزهما وقدرك الولد اكثر فكان النبي عن
 التاخي نبييا عن ترك الاتفاق دلالة كما كان نبييا عن المشقة
 والضرب دلالة **وروي** عن جابر رضي الله عنه ان رجلا جاء الى رسول
 الله صلى الله عليه وسلم ومعه ابوه فقال يا رسول الله ان لي مالا
 وان لي اباه وله مال وان لي بريدان ياخذ مالي فقال النبي صلى الله
 عليه وسلم انت وخالك لا يبيك اصاب ما لوالديك الى مال الاب
 بلام القسك التملك فظاهره يقتضي ان يكون للاب في مال ابنة حقيقته

الملك فان لم يثبت له حق التملك عند الحاجة
وروي عن النبي صلى الله عليه وسلم ان اطيبت ما ياكل الرجل من كسبه
 فكلوا من كسبه اولادكم اذا احتجتم اليه بالمعروف **والحديث** حجة باوله
 واجزة اما باخره فظاهره انه صلى الله عليه وسلم اطاع للاب الاكل من
 كسبه ولده اذا احتاج اليه مطلقا عن شرط الاذن والعوض فوجبت
 القول به واما باوله فلان معنى قوله وان ولده من كسبه اي كسبه
 ولده من كسبه لانه جعل كسب الرجل اطيب المأكول والمأكول كسبه
 لانفسه واذا كان كسبه ولد كسبه كانت نفقته فيه لان الانسان
 في كسبه ولانه ولد لما كان من كسبه كان كسبه ولد ككسبه
 وكسبه كسب الانسان ككسبه كسبه ككسبه عند الماذون فكان
 نفقته فيه **واما نفقة الولد** فليقله تعالى والوالدان يرصنعن
 اولادهن الى قوله وعلى المولود له رزقهن اي رزق الوالدين
 الموصعات فان كان المراد من الوالدين الموصعات المطلقات
 المطلقات الصريح ففيها اجاب نفقة الرضاغ على المولود له وهو
 الاب لاجل الولد كما في قوله تعالى فان ارضعن لكم فانهن اجورن
 وان كان المراد منهن المنكوحات او المطلقات المعتدات فانما
 ذكر النفقة والكسوة في حال الرضاغ وان كانت المرأة تستوجب
 ذلك من غير ولد لا يحتاج لفصل كسوه لمكان الرضاغ الا ترى
 ان لها ان تقطر لاجل الرضاغ اذا كانت ضايقه لزيادة حاجتها
 الى الطعام بسبب الولد ولان الاتفاق عند الحاجة من باب اجبا
 المتفق عليه والولد جزو الوالد واجبا لنفسه واجبا كذا اجبا
 جزوه واعتبار هذا المعنى بوجوب النفقة من اجبا بين ولان هذه
 القرابة مفترضة الوصل محرمه القطع بالاتفاق والاتفاق من
 باب الصلة فكان واجبا وتركه مع قدر المتفق وتحقق حاجة
 المتفق عليه يودي الى القطع وكان حراما **واختلف** في وجوبها
 في القرابة المحرمه للنكاح سوي قرابة الولاد قال اصحابنا
وقال مالك والشافعي رحمهما الله لا يجب غير ان ما لا يقول
 لا نفقة الا على الاب والابن والابن للاب حتى قال لا نفقة على الجد
 لابن الابن ولا على ابن الابن للمجد وقال الشافعي رحمه الله يجب
 على الوالدين والمولودين والكلام في هذه المسئلة يتا على ان هذه
 القدر مفترضة الوصل محرمه القطع عندنا خلافا لما على
 هذا يدين العتق على الملك ووجوب القطع بالسرقه وهو من مسائل
 احناف تذكرها هناك ان شاء الله تعالى **الحكم** في المسئلة على سبيل

سبيل

الاندراج **الشابقي** فقال ان الله تعالى اوجب النفقة على الاب لا غيره
 بقوله تعالى وعلى المولود له رزقهن وكسوتهن بالمعروف فمن كان مثل حاله في
 اقرب يلحق به والا فلا ولا يقال ان الله تعالى قال وعلى الوارث مثل ذلك
 لان بن عباس صرف قوله ذلك الى ترك المضارة لا الى النفقة والكسوة
 فكان معناه لا يضار الوارث باليتم كما لا يضار الوالد والمولود له
 بولد **ولما** قوله تعالى وعلى الوارث مثل ذلك **روي** عن عمر بن الخطاب
 بن زيد بن ثابت وجماعة من التابعين انه معطوف على النفقة والكسوة
 لا غير لا على ترك المضارة معناه وعلى الوارث مثل ما على المولود له من
 النفقة والكسوة **مضاد** في التاويل انه لو جعل عطفا على هذا
 لكان عطفا الاسم على الاسم وانه سايغ ولو عطف على ترك المضارة
 لكان عطفا الاسم على الفعل وكان الاول اولى ولانه لو جعل عطفا
 في قوله لا تضار لكان من حق الكلام ان يقولوا الوارث مثل ذلك
 وجماعة من اهل التاويل جعلوه عطفا على الكل من النفقة والكسوة
 وترك المضارة لان الكلام كله معطوف بعطفه على بعض حرف الوارث
 انه حرف جمع فيصير الكل مذكورا في حال واحد فيصرف قوله ذلك
 الى الكل اي على الوارث مثل ذلك من النفقة والكسوة وان لا
 يضارها ولا تضارها في النفقة وغيرها **وبه تبين** رخصان
 هذين التاويلين على ما قيل بن عباس على ان ما قاله بن عباس
 ومن تابعه لا يثبت وجوب النفقة على الوارث بل موجب لان قوله
 لا تضار والد بولدها نهي عن المضارة مطلقا في النفقة وغيرها
 فاذا كان معني اضار الوالد الوالد بتركه الاتفاق عليها او
 بانتزاع الولد منها وقد امر الوارث بقرله وعلى الوارث مثل ذلك
 ان لا يضارها فاما يرجع ذلك الى مثل ما لزم الاب وذلك ان
 يقتضي ان يجب على الوارث ان يسترضع الوالد باجر مثلها ولا يخرج
 المولود من يدها الى يد غيرها اضارها بها واذا ثبت هذا فظاهر
 الاب يقتضي وجوب النفقة والكسوة على كل وارث او على مطلقه
 الوارث الا من خص او قيد بدليل **واما القرابة** التي ليست بحرمية
 للمكاح فلا نفقة فيها عند عامة العلماء خلافا لابن ابي كليل **واجم** نظا
 قوله تعالى وعلى الوارث مثل ذلك من غير فصل بين وارث ووارث
وانا نقول المراد منه الوارث من الاقارب الذي له رحم محرم
 لا مطلق الوارث عرفنا ذلك بقراءة من مشعور وعلى الوارث ذي الرحم
 المحرم مثل ذلك ولان وجوبها في القرآن معلول بكونها صلة الرحم
 وصيانة لها عن القطيع فيختص بوجوبها لغة تحت وصلها وحرم

قطعها

قطعها ولم يوجد فلا يجب وهذا لا يثبت العلق عند الملك ولا حرم المكاح
 ولا يمنع وجوب القطع بالسرقه **فضل** **واما** سبب وجوب
 النفقة اما نفقة الولاد فسبب وجوبها هو الولاد لان به يثبت الجزوية
 والبعضية والاتفاق على المحتاج احياله وحب على الانسان احتياجه
 وكله وان شئت قلت سبب نفقة الاقارب في الولاد وغيرها من الرحم
 المحرم هو القرابة المحرمة للقطع الا اذا كان له اذا لم يقطعها محرم
 كل سبب مفضي الى القطع وترك الاتفاق من ذي الرحم المحرم مع قدرته
 وحاجة المتفق عليه فيضي الى قطع الرحم فيحرم التزك واذا حرم التزك
 وجب الفعل ضرورة **واذا عرفت هذا فنقول** الحال في القرابة
 الموجبة للنفقة لا يخلو اما ان كانت حال الانفاد بان لم يكن هناك
 ممن يجب عليه النفقة الا واحد يجب كل النفقة عليه عند استجماع
 شرائط الوجوب لوجود سبب وجوب كل النفقة عليه وهو الولاد
 او الرحم المحرم بشرطه من غير مزاحم وان كانت حال الاجتماع
 فالاصل انه متى اجتمع الاقارب والا بعد فالنفقة على الاقرب
 في قرابة الولاد وغيرها من الرحم المحرم وان استويا في
 القرب ففي قرابة الولاد بطلب الترجيح من وجه اخر ويكون
 النفقة على من وجد في حقه نوع رخصان ولا ينقسم النفقة عليها
 على قدر الموارث وان كان كل واحد وارثا وان لم يوجد
 الترجيح فالنفقة عليها على قدر ميراثها **واما** في غيرها
 من الرحم المحرم فان كان الوارث اصدما والاخر محجوبا فالنفقة
 على الوارث ورحم بكونه وارثا وان كان كل واحد منهما وارثا
 فالنفقة عليها على قدر الميراث وانما كان كذلك لان النفقة
 في قرابة الولاد تجب بحق الولاد لا بحق الوارث **قال**
 الله تعالى وعلى المولود له رزقهن علق وجوبها باسم الولاد
 وفي غيرها من الرحم المحرم تجب بحق الوارث لقوله تعالى وعلى
 الوارث مثل ذلك علق الاستحقاق بالارث فيجب بقدر الميراث
 ولهذا قال اصحابنا ان من اوصى لفلان لورثته فلان وله بنون
 وبنات فالوصية بينهم للذكر مثل حظ الانثيين ولو اوصى لولد
 فلان كان الذكر والانثى فيه سوا فدل به بيان ما ذكرناه
وبيان هذا الاصل اذا كان له ابن وابن ابن فالنفقة على
 الابن لانه اقرب ولو كان الابن معسرا وابن الابن موسرا فالنفقة
 على الابن ايضا اذا لم يكن زمنا لانه اقرب ولا سبيل الى احبات
 النفقة على الا بعد مع قيام الاقرب الا ان القاضي يامر ابن الابن

قال يودي عنه علي ان يرجع عليه اذا اليسر الا بعد نايبا عن الاقرب في الاداء
ولو ادي بغير امر القاضى لم يرجع ولو كان له اب وجد فالنفقة على
الاب لا على الجد لان الاب اقرب ولو كان الاب معسرا والجد موسرا
فنفقة على الاب ايضا اذا لم يكن زمنا لكن يوما واحدا بان ينفق
ثم يرجع على الاب اذا اليسر وكذا اذا كان له اب وابن ابن فالنفقة
على الاب لانه اقرب الا انه اذا كان الاب معسرا غير راض وابن
الابن موسرا فانه يودي عن الاب بامر القاضى ثم يرجع عليه اذا
يسر ولو كان له اب وابن ابن فنفقة على الابن لا على الاب وان
استقيا في القرب والوراثة وتخرج الابن بالانجاب عنه لكونه
كسب الاب فيكون له حق في كسبه وكون ما له مضافا اليه
شرعا لقوله صلى الله عليه وسلم انت وما لك لا بيكر ولا يشارك
الولد في نفقة والده احد طاقنا وكذا في نفقة والدته لعدم
المشاركة في السب وهو الولاد والاختصاص بالسب يوجب
الاختصاص بالحكم وكذا لا يشارك الانسان احد في نفقة
جده وجده عند عدم الاب والام لان الجد يقوم مقام الاب
عند عدمه والجد يقوم مقام الام عند عدمها ولو كان له اب
ابن فنفقة عليه على السواء وكذا اذا كان له اب وبنت
ولا يفصل الذكر على الانثى في النفقة لاسنواهما في سبب
الوجوب وهو الولاد ولو كان له بنت واخت فالنفقة على
البنت لان الولاد لها وهذا يدل على ان النفقة لا تعتبر
بالميزات لان الاخت تزوجت مع البنت ولا نفقة عليهما مع البنت
ولا يجب على الاب نفقة منكوبة ابنة لانها اجنبية عنه الا
ان يكون الاب محتاجا الي من خدمه محمد بن حبيب عليه نفقة
امراته لانه يؤمن بخدمته الاب بنفسه او بالاجير ولو كان
للصغير ابوان فنفقة على الاب لا على الام بالاجماع وان
استويا في القرب والولاد ولا يشارك الاب في نفقة ولد
احد لان الله تعالى خص الاب بنصيبه بكونه مولودا له واصناف
الاحمر الولد اليه بلام التملك وخصه بالحياب نفقة الولد
الصغير عليه بقوله تعالى وعلى المولود له رزقهن اي رزق
الموالدات المرضعات سمى الام والد والام والاب
مولودا له وقال تعالى فان ارضعنكم فابوهن اجورهن
خص الاب بابتناء الرضاع بعد الطلاق وكذا اوجب في الابتناء
كل نفقة الرضاع على الاب لولده الصغير وليس وراء الكل

ولا يقال ان الله تعالى قال وعلى المولود له رزقهن ثم قال وعلى الوارث
مثل ذلك والام وارثه فنقتضي ان يشارك الاب في النفقة كسائر
الورثة من ذوي الرحم المحرم وكمن قال او صبيت لفلان من مالي
الف درهم واوصيت لفلان مثل ذلك ولم يخرج الوصيتان
من الثلث انما يشتركان فيه كذا هذا لانا نقول لما جعل الله
تعالى كل النفقة على الاب بقوله وعلى المولود له رزقهن فقدر
الحباها على الام حال قيام الاب فيجوز على حال عدمه لكون
عملا بالنقص من كل وجه في حالين ولم يوصد مثل هذا في سائر
ذوي الرحم المحرم وفي ثبوت الوصية لا يمكن العمل بكل واحد
من الوصيتين في حالين وقد ضاق المحل عن قبولها في حال واحد
فلزم القول بالمشركة ضرورية ولو كان الاب معسرا غير عاجز
عن الكسب والام موسره فالنفقة على الاب لكن يوم الام
بالنفقة ثم يرجع بها على الاب اذا اليسر لانهما نصير دينيا في
ذمته اذا نفقت بامر القاضى ولو كان للصغير اب وام ام
فالنفقة على الاب والاختصاص به على الجد لان الام لما لم يشارك
الاب في ولد نفقة ولان الصغير مع قربة فالجد مع بعده
اولي هذا اذا كان الولد صغيرا فقيرا وله ابوان موسران
فاما اذا كان كبيرا وموذا كرفقير عاجز عن الكسب فقد
ذكر في كتاب النكاح ان نفقته ايضا على الاب خاصة وذكر
المختصان انها على الاب والام اثلاثا ثلاثاها على الاب
وثلاثها على الام **وجه ما ذكره المختصان** ان الاب انما يخص
بالحياب النفقة عليه لابنه الصغير لا خصا صه بالولايه وقد
زالت ولايته بالبلوغ فيزول الاختصاص فيجب عليهما
على قدر ميقاتهما **وجه رواية كتاب النكاح** ان تخصيص الاب
بالحياب حال الصغير لتخصيصه بنصيبه بكونه مولودا له
وهذا ثابت بعد الكبر فيختص بنفقته كالصغير واعتبار
الولاية والادب في هذه النفقة غير سديد لانها تختص عند
اختلاف الدين ولا ولا يورث عند اختلاف الدين
ولا يشارك الجد احد في نفقة ولد ولد عند عدم ولده
لانه يقوم مقام ولد عند عدمه ولا يشارك الزوج في
نفقة زوجته احد لانه لا يشاركه احد في سبب وجوبها وهو
الحبس الثابت بالنكاح حتى لو كان لها زوج معسرا ومن موسر
من غير هذا الزوج او اب موسر او اخ موسر فنفقتهما على الزوج

الاب وامر لان الاخوات مع البنات عصبة وفي العصابات بعدد ما لا قرب فالأقرب
 فكانت النفقة عليهما وكذلك نفقة البنت على الم لاب وامر وعلى النعم لاب
 وامر لانهما وارتبها بخلاف الفضل الاول لان هناك لا يكون الحجاب النفقة
 على الاخوة والاخوات لا يحفل الابن كالميت لانه يجوز جميع الميراث فثبت
 الحاجة الي ان يجعل ميتا حيا ولو كان الابن ميتا كان ميراث الاب للاخ
 لاب وامر وللأخ لامر اسداسا وللأخوات اخماسا فكذلك النفقة وعلى هذا
 الاصل مسأله **فصل واما** وجوب هذه النفقة فانواع بعضها
 يرجع الي المتفق عليه خاصة وبعضها يرجع الي المتفق خاصة وبعضها
 يرجع الي غيرهما **اما الذي** يرجع الي المتفق عليه خاصة فانواع ثلاثة
 احدها اعساره فلا يجب لموسر على غيره نفقة في قرابة الولاد وغيرها
 من الرحم المحرم لان وجوبها معلول بحاجة المتفق عليه فلا يجب لغيره
 ولانه اذا كان غنيا لا يكون هو بالحاج النفقة له على غيره اولى من الحجاب
 لغيره عليه فيقع التعارض فيستنعى الوجوب بل اذا كان مستغني بما له
 كان الحجاب نفقة في ماله اولى من ايجابها في ماله عن غير بخلاف نفقة الزوج
 التي يجب للزوجة الموسره لان وجوب تلك النفقة لا تتبع الحاجة له
 بل لها شبه بالاعراض فيستوي فيها المعسره والموسره كتمن المبيع
 والمهر واختلف في حد المعسره الذي يستحق النفقة قيل هو الذي
 يحل له الصدقة او لا يجب عليه الزكاة وقيل هو المحتاج ولو كان
 له منزل وخادم هل يستحق النفقة على قريبه الموسر فيه اختلاف
 الرواية في رواية لا يستحق حتى لو كان اختا لا يؤمر الاخ بالاتفاق
 وكذلك اذا كان بنتا او اما وفي رواية يستحق **وجه الرواية**
الاولى ان النفقة لا يجب لغير المحتاج وهو لا غير محتاج لانه يمكن
 الاكتفا بالادني بان يبيع بعض المنزل او كله ويكتري منزلا فيسكن
 بالكر او بالمنزل المشترك وهذا هو الصواب ان لا يومر احد يبيع
 الدار بل يومر القريب بالانفاق عليه الا توري انه تحل الصدقة
 له ولا يومرون ببيع المنزل ثم الولد الصغير اذا كان له مال
 حتى كانت نفقته في ماله لا على الاب وان كان الاب موسرا فان
 كان المال حاضرا في يد الاب انفق منه عليه وببني ان يشهد على
 ذلك اذ لو لم يشهد من الجار ان يكر الصبي اذا بلغ فيقول للاب
 انك انفقت من ماله نفسك لا من مالي فيصدق القاضي لان الظاهر
 ان الرجل الموسر ينفق من ماله نفسه ليرجع به في مال ولده
 ليكنه الرجوع لما ذكرنا ان الظاهر ان الانسان يتبرع بالانفاق
 من ماله نفسه على ولد له فاذا امره القاضي بالانفاق من ماله ليرجع

افق

او اشهد على انه ينفق ليرجع فقد رطل الظاهر وبين ان ما انفق من
 ماله على طريق القرض وهو يملك اقراض ماله من الصبي فيمكنه
 الرجوع وهذا في القضا فاما فيما بينه وبين الله تعالى فيسعه
 ان يرجع من غير امر القاضي والامتناع بعد ان نوي بقلبه انه ينفق
 ليرجع لانه اذا نوي صارا ذلك مينا على الصغير وهو يملك
 اثبات الدين عليه لانه يملك اقراض ماله منه والله تعالى عالم
 بنية الخ **وله** الرجوع فيما بينه وبين الله تعالى **والثاني** عجزه
 عن الكسب بان كان به ماله او فقدا ولم او عجز او جبن لم او كان
 مقطوع اليد او اسهل شلها او مقطوع الرجلين او منقوص
 او غير ذلك من الاعراض التي تمنع الانسان من الاكتساب حتى
 لو كان صحيحا مكنتها لا يقضي له بالنفقة على غيره وان كان معسرا
 الا الاب خاصة والحاق عند عدمه فانه يقضي بنفقة الاب
 وان كان قادرا على الكسب بعد ان كان فقيرا على ولد الموسر
 وكذا نفقة الجد على ولد له اذا كان موسرا وانما كان كذلك
 لان المتفق عليه اذا كان قادرا على الكسب كان مستغنيا بكسبه
 فكان غناه بكسبه كضاه ماله فلا يجب نفقة على غيره الا بالولد
 لان الشروع في الولد عن الحاق ادي بالادني بالوالدين وهو الثاني
 بقوله تعالى ولا تقل لهما اف ومعني الادني في الزام الاب الكسب
 مع غنا الولد اكثر وكان اولى بالهي ولم يوجد ذلك في الابن ولهذا
 لا يحبس الرجل بدين ابنه وبحبس بدين ابنته ولان الشروع اضاف
 ماله لابن الى الاب بلام الملك وكان ماله كما له وهذا هو كسب
 كسبه فكان كسبه فكانت نفقته فيه **والثالث** الطلب
 والحضومة بين يدي القاضي في احد نوعي النفقة وهو نفقة
 غير الولاد فلا يجب بدونه لا بها لا يجب بدون قضاء القاضي
 وانفصاله من الطلب والحضومة **واما الذي** يرجع الي
 المتفق خاصة فيسأل في قرابة غير الولاد من الرحم المحرمه
 فلا يجب على غير الموسر في هذه القرابة نفقة وان كان قادرا على
 الكسب لان وجوبها من طريق الصلة والصلوات يجب على الاغنيا
 لا على الفقرا واذا كان يسارا المتفق شرط وجوب النفقة عليه
 في قرابة ذوي الارحام فلا بد من معرفة حد اليسار الذي
 يتعلق به وجوب هذه النفقة **وروي** عن ابي يوسف رحمه الله تعالى
 انه اعتبر فيه نصاب الزكاة فان بن سماعه قال في نوادره
 سمعت ابا يوسف قال لا اجبر على نفقة ذي الرحم المحرم من لم يكن معه

لا يحمل بطعامهم حلالا بيننا عداونا اذ حال الواحدة على الواحدة هذا اذا لم يكن
 الاب عاجزا عن الكسب فاما اذا كان عاجزا عنه بان كان زنا بشارك
 الابن في قوته ويدخل عليه فياكل معه وان لم يكن له عيال لانه ليس
 المشارك خوف الهلاك وفي ترك المشاركه خوف هلاك الاب فيجب
 المشاركه خوف الهلاك وكذلك الامر اذا كانت فقيره تدخل مع امه
 فتاكل معه لكن لا يفرض لها عليه نفقة على صفة والله اعلم
واما الذي يرجع اليهما جميعا فتوعان احد هما اتحاد الدين في غير
 قرابة الولاد من الرحم المحرم فلا تجزي النفقة بين المسلم والكافر
 في هذه القرابة **فاما** في قرابة الولاد فاتحاد الدين فيما ليس بشرط
 فيجب على المسلم نفقة ابائه وامهاته من اهل الذمة وحبث علي
 الذي نفقة اولاده الصغار الدين اعطى لهم حكم الاسلام باسلام
 امهم ونفقة اولاده الكبار المسلمين الذين هم من اهل استحقاق النفقة
 علي ما ذكرت **ووجه الفرق** من وجهين احدهما ان وجوب هذه
 النفقة على طريق الصلة ولا تجب صله غير الوالدين عند اختلاف
 الدين وحب صلة رحم الوالدين مع اختلاف الدين بدليل انه يجوز
 للمسلم ان يقتل ابيه الحزبي ولا يجوز له ان يقتل ابنته
 يقتل ابنته الحزبي **وقد قال الله تعالى** في الوالدين الكافرين
 وصاحبهما في الدنيا معروفا ولم يرد مثله في غير الوالدين
والثاني ان وجوب النفقة في قرابة الولاد بحق الولاد لما ذكرنا
 ان الولاد توجب الجزويه والبعضيه بين الوالد والولد وذا
 لا يختلف باختلاف الدين فلا يختلف الحكم المتعلق به والوجوب
 في غيرها من الرحم المحرم بحق الوراثه ولا وراثه عند اختلاف
 الدين فلا نفقة ولو كان المسلم ابنا احد هما ذمي والاخر مسلم
 فنفقة عيها علي السوا لما ذكرنا ان نفقة الولاد لا تختلف
 باختلاف الدين **والثاني** اتحاد الدارين في غير قرابة الولاد
 من الرحم المحرم فلا تجزي النفقة بين الذي في دار الاسلام
 وبين الحزبي في دار الحرب لا يختلف الدارين ولا بين الذي
 والحزبي المستامن في دار الاسلام لان الحزبي وان كان مستامنا
 في دار الاسلام فهو من اهل دار الحرب وانما دخل دار الاسلام
 لحوائج يقضيها شرعهم **الا ترى** ان الامام يمكنه من الرجوع
 الى دار الحرب ولا يمكنه من اطالة اقامه في دار الاسلام فاضلقت
 الداران وكذا لا نفقة بين المسلم الموطن في دار الاسلام وبين
 الحزبي الذي اسلم في دار الحرب ولم يهاجر بيننا لا اختلاف الدارين في هذه

ليس بشرط في الولاد **والثاني** من وجهين احدهما ان وجوب هذه النفقة
 بطريق الصلة ولا تجب هذه الصلة عند اختلاف الدارين وحبث في الولاد
والثاني ان الوجوب ههنا بحق الوراثه ولا وراثه عند اختلاف
 الدارين والوجوب هناك بحق الولاد وانما يختلف **واما** الذي يرجع
 الي غيرهما بقضا القاضي في احد نوعي النفقة وهي نفقة غير الولاد
 من الرحم المحرم فلا تجب هذه النفقة من غير قضا القاضي ولا بشرط
 ذلك في نفقة الولاد حثت بحيث من غير قضا كما تجب نفقة الزوجات
ووجه الفرق ان نفقة الولاد تجب بطريق الاحياء لما فيها
 من دفع الهلاك لتحقيق معنى الجزويه والبعضيه بين المنفق
 والمنفق عليه وحبث علي الانسان احيا نفسه بدفع الهلاك
 عن نفسه لا يقف وجوبه على قضا القاضي فاما نفقة سائر
 ذي الرحم المحرم فليس وجوبها من طريق الاحياء لانها
 معني الجزويه وانما تجب صلة محضه فجاز ان يقف وجوبها على
 قضا القاضي وبخلاف نفقة الزوجات لان لها شيئا بالاعراض
 فمن حيث هي صله لم تجب دينيا من غير قضا ورضا ومن حيث هي
 عوض تجب من غير قضا عملا بالشبهين **وعلي هذا** اخرج ما اذا
 كان الرجل غائبا وله مال حاضر ان القاضي لا يامر احدا بالنفقة
 من ماله الا الابوين الفقيرين واولاده الصغار والفقراء الذكور
 والاثاث والكبار الذكور الفقراء المجزوء عن الكسب والاثاث
 الفقيرات والزوجه لانه لاحق في احد الالهولا **الا ترى** انه
 ليس لغريم ان يمد يده الي ماله فيأخذه وان كان فقيرا محتاجا
 ولهم ذلك فكان الامر من القاضي بالانفاق من ماله لغيرهم قضا
 على الغائب من غير خصم حاضرا ولا يكون لهم قضا بل يكون اعانة شر
 ان كان المال حاضرا عنده ولا وكان النسب معروفا او علم القاضي
 بذلك امرهم بالنفقة منه لان نفقتهم واجبه من غير قضا القاضي
 فكان الامر من القاضي بالانفاق اعانة لا قضا وان لم يعلم
 بالنسب فطلب بعضهم ان يثبت ذلك عند القاضي بالبينة لا تسع
 منه البينة لانه يكون قضا على الغائب من غير ان يكون عنه خصم
 حاضر وكذلك ان كان ماله وذيقه عند انسان وهو مقربها
 امرهم القاضي بالانفاق منها وكذا اذا كان له دين على انسان وهو
 مقربها لما قلنا ولودفع صاحب البعد والمديون اليهم بغير اذن
 القاضي بضمن واذا دفع باذنه لا بضمن واستوفى القاضي منهم
 كفيلا ان شاؤا وكذا الايام الحرة ولدا الولد حال وجود الالف

قال الكلام في هذا الفصل يقع في مواضع **في** بيان وجوب هذه النفقة **وفي**
 بيان سبب وجوبها **وفي** بيان شروط الوجوب **وفي** بيان مقدار الواجب
وفي بيان كيفية الوجوب **أما الأول** فوجوبها ثابت بالكتاب والسنة
 والإجماع والمعقول **أما الكتاب** فنقول تعالى وما ملكت أيمانكم
 منهن فاعلى قوله وبأولادكم أحسنا فكان واجبا ومحقلا أن يكون
 الأمر بالاحسان إلى المملوك أمرا بيقين سبب النفقة عليهم لأن المولى
 لا يترك أصل النفقة على مملوكه اشتقاقا على مملوكه وقد يقتضيه
 في الاتفاق عليه لكونه مقهورا في يده فأمرا لله تعالى بالسادات
 بيقين سبب النفقة على مملوكهم شكرا لما أنعم عليهم حيث جعل من جوارحهم
 وأمثالهم في الخلقة خدما وحولا إذا تحت أيديهم ليستعملهم
 وليستعملهم في جوارحهم **وأما السنة** فما روي أن رسول الله صلى
 الله عليه وسلم كان يرمي بالمملوك خبيرا ويقول اطعموه مما تأكلون
 وأكسوهم مما تلبسون ولا تكلفوه مما لا يطيقون فإن الله تعالى
 يقول لا يكلف الله نفسا الا وسعها **وعن** أنس رضي الله عنه أنه
 قال كان أخروصية رسول الله صلى الله عليه وسلم حين حضرته
 الوفاة الصلاة وما ملكت أيمانكم وجعل صلى الله عليه وسلم
 يغدر عنهما في صدره وما يقضيها لسانه وعليه إجماع الأئمة
 أن نفقة المملوك واجبه **وأما المعقول** فهو أنه عند مملوك
 لا يقدر على شيء فلو لم يحل نفقته على مولاه لهلك **فصل**
وأما سبب وجوبها فالملك لأنه يوجب الاختصاص بالمملوك انتفاعا
 ونصرفا وهو نفس الملك فإذا كانت منفعة المالك مؤنثة عليه
 إذا خرج بالضمان **وعلى هذا** يعني أنه لا يجب على العبد نفقة ولده
 لعدم الملك لأن أمه إن كانت حرة فهو حر وإن كانت أمة فهو مملوك
 مولاه فكانت نفقته على المولى ولأن العبد لا مال له بل هو
 في يده لمولاه والمولى اجنبي عن هذا الولد فكيف يجب النفقة
 في ملك مال الغير ملك الغير وكذا لا يجب على الحر نفقة ولده
 المملوك بأن تزوج حرامه غيره فولدت ولدا لأنه ملك غيره
 فلا يجب عليه نفقة مملوك غيره ولو اعتق عبده بطلت نفقته
 لبطلان سبب الوجوب وهو الملك ثم إن كان بالغا صحيحا فنفقته
 في كسبه وإن كان صغيرا أو زمنا قالوا إن نفقته في بيت المال
 لأنه واحد من المسلمين حرا جزلا يعرف له عني قريب وببيت
 المال مال المسلمين فكانت نفقته فيه وكذا اللقيط إذا لم يكن معه
 مال فنفقته في بيت المال لما قلنا وقالوا في الصغير في يد رجل

قال لرجل هذا عبدك أودعتني به محمد قال محمد رحمه الله استخلفه
 بالله ما أودعته فإن حلف قضيت بنفقته على الذي هو في يده لأنه
 اقتر بقرينة ثم اقر به لغيره وقدره الغير اقراره فبقي في يده واليد
 دليل الملك فيلزمه نفقته قال محمد رحمه الله استخلفه بالله ولو كان
 كبيرا لم استخلف المدعى عليه لأنه إذا كان كبيرا كان في يده نفسه
 فكان دعواه هذا فيقف الأمر على دعوى الكبير فكل من ادعى عليه
 أنه عبده وصدقه فعليه نفقته ولو كان العبد بين شركيين
 فنفقته عليهما على قدر ملكيهما وكذلك لو كان في أيديهما كل واحد
 منهما يدعي أنه له ولا بدية لهما فنفقته عليهما وقالوا في الجارية
 المستركة بين اثنين أنت بولد فادعاه المولى أن نفقة هذا
 الولد عليهما وعلى الولد إذا كبر نفقة كل واحد منهما لأن كل واحد
 منهما أب كامل في حقه **فصل** **وأما** شروط وجوبها فتكون
 الرقيق مملوك المانع والكاسب المولى فإن لم يكن فلا يجب عليه
 نفقته فيجب على الإنسان نفقة عبده القن والمدبر وأما الولد
 لأن أكسبا بصر ملك المولى ولا يجب عليه نفقة مكاتبه لأنه
 غير مملوك المكاسب لمولاه **الأنبي** أنه أحق بكسبه من مولاه
 فكان في مكاسبه كالحرف فكانت نفقته في كسبه كالحرف وكذا
 معتق البعض لأنه بمنزلة المكاتب عند أبي حنيفة رحمه الله
 وعندهما حر عليه دين والعبد الموصى برقيقته لأنسان
 ونحوه لاخر نفقته على صاحب الخدمة لا على صاحب
 الرتبة لأن منفعة لصاحب الخدمة ونفقة عند الرهن
 على الزاهن لأن ملك الذات والمنفعة له ونفقة عند
 الوديعه على المودع لما قلنا ونفقة عند العارية على المستعير
 لأن ملك المنفعة في زمان العارية له إذا أعاره فملك
 المنفعة ونفقة عند الغصب قبل الرد على الغاصب لأن
 منافع حدث على ملكه على بعض طرق أصحابنا حتى لم تكن
 مضمونة على الغاصب فكان نفقته عليه ولأن رد المضمون
 على الغاصب ومؤنة الود عليه لكونها من ضرورات الرد
 والنفقة من ضرورات الرد لأنه لا يمكنه الرد إلا باستيفاء
 ولا يبقى عادة إلا بالنفقة فكانت النفقة من مؤنات الرد
 لكونه من ضرورات الرد فكانت على الغاصب **فصل**
وأما مقدار الواجب منها فقدر الكفاية لا وجوبها
 للكفاية فتقدر بقدر الكفاية كنفقة الأقارب

فصل **واما كفيه وجوبها** فانها يجب على وجه يحبر عليها عند الطلب والحضومة في الجملة **بيان ذلك** ان المملوك اذا خاضع مولاه في النفقة عند القاضي فان القاضي يامره بالنفقة عليه فان ابي يتظر القاضي فكل من يصالح للاجارة بواجب وينفق عليه من اجرة او يبيعه ان كان محلا للبيع كالقن وراي البيع اصلح ولا يحبره على الاتفاق وان لم يصالح للاجارة بان كان صغيرا او جارية ولا محلا للبيع كالمدر واما الولد يحبره على الاتفاق لا انه لا يمكنه بيعه ولا اجارته وتركه جايعا تضيق للادمي فيحبر المولى على الاتفاق عليه والله اعلم **واما نفقة البهايمة** فلا يحبر عليها في ظاهر الرواية ولكنه يفتي فيما بينه وبين الله تعالى ان ينفق عليها في ظاهر الرواية **وروي** عن ابي يوسف رحمه الله انه يحبر عليها لان في تركه جايعا تغذيب الحيوان بلا فائدة وتضييع اموال ونهي الشارع عن ذلك كله ولانه سفه لحلوه عن العاقبة الحميدة واكسفه حوام عقلا **وجه ظاهر الرواية** ان المحبر على الحق يكون عند الطلب والحضومة من صاحب الحق ولا خصم فلا يحبر ولكن يجب فيما بينه وبين الله الله تعالى لما قاله ابو يوسف **واما نفقة الجارات** كالزور والعقار فلا يحبر عليها لما قلنا ولا يفتي ايضا بالوجوب الا انه اذا كان هناك تقنين احوال بكرة له ذلك والله الموفق للصواب

كتاب في الحضانة

قال رحمه الله الكلام في هذا الباب يقع في مواضع في تفسير الحضانة **وفي بيان من له الحضانة وفي بيان مكان الحضانة** **اما الاول** فالحضانة في اللغة تستعمل في موضعين جعل الشيء في ناحية يقال حضنت الرجل عن الشيء اي اعتزلته محله في ناحية منه **والثاني** انضم الى الجنب يقال حضنته واحتضنته اذا ضمته الي جنبك والحضن الجنب فحضنانه الام ولدها هي ضمها اياه الي جنبها واعتزلها اياه عن ابيه ليكون عندها فيقوم بحفظه وامساكه وغسل ثيابه ولا يحبره الام على ارضاعه الا ان لا يوجد من ترضعه فلا يحبر عليه وهذا قول عامة العلما وقال مالك رحمه الله ان كانت شريفة لم يحبر وان كانت دنية يحبر **والصحيح** قول العامة لقوله تعالى لا تضار بالزور والدخ بولدها قبل في بعض وجوه التاويل اي لا تضار بالزور

الارضاع مع كراهتها **وقوله تعالى** في المطلقات فان ارضعن لكم فامتنعن اجورهن جعل اجرا لارضاع على الاب لا على الام مع وجودها فدل ان الارضاع ليس على الام وقوله وعلى المولود له رزقهن اي رزق الوالدات المرصعات فان اريد به المطلقات ففيه لا ارضاع على الام حيث اوجب بدل الارضاع على الاب مع وجوده الامر وان اريد به المنكوحات كان المراد والله اعلم **الحجاب** زيادة نفقة على الاب للام المرصعة لاجل الولد والا فاحصل النفقة تستحقها المنكوحه من غير ولد ولان الارضاع اتفاق على الولد ونفقة الولد تختص بها الوالد لا شراكه فيها الامر كنفقته بعد الاستغناء فكما لا يجب عليها نفقته بعد الاستغناء لا يجب عليها قبله وهو ارضاعه وهذا في الحكم فاما في القناوي فتفتي بان ترضعه لقوله تعالى لا تضار والد بولدها قبل في بعض تاويلات الاية اي لا تضار بولدها بان ترسمه على الزوج بعد ما عرفتها والفتا ولا ترضعه فيتنصررا الولد ومتى تنصررا الولد يتنصررا الوالد لانه يتألم قلبه بذلك **وقد** قال الله تعالى ولا مولود له بولع اي لا يضار المولود له بسبب الاضرار بولده كذا قيل في بعض التاويل ولان الزكاح عقد سكن وازدواج وذلك لا يحصل الا باجتماعهما على مصالح الزكاح منها ارضاع الولد فيفتي به ولكنهما ان ابت لا يحبر عليه لما قلنا الا اذا كان لا يوجد من ترضعه محمد بن حنبل يحبر على ارضاعه اذ لو لم يحبر عليه لهلك الولد ولو التمس الولد الاب لولد مرضعا فزادت الامان ترضعه بنفسها فتى ولي لا تضار بولدها ولان في انتزاع الولد منها اضرار ايضا وانه منهو لقوله تعالى لا تضار والد بولدها قبل في بعض تاويل اي لا تضار زوجها بانتزاع الولد منها وهي تريد امساكه وارضاعه فان اذنت ان تاخذ على هذا اجرا في صلب الزكاح لم يحز لها ذلك لان الارضاع وان لم يكن مستحقا عليها في الحكم فهو مستحق في الفتوى ولا يجوز اخذ اجر على امر مستحق لانه يكون رشوه ولانها قد استحققت نفقة النكاح واجرة الرضاع بمنزلة النفقة فلا تستحق نفقتين ولان اجرا لارضاع يجب لحفظ الصبي وغسله وهو من نظافة البيت ومنفعة البيت حصل للزوجين فلا يجوز لها ان تاخذ عوضا عن منفعة تحصل لها حتى لو استاجرها

علي رضاع ولده من غيرها جاز لان ذلك غير واجب عليها فلا يكون احد
 الاجرة على فعل واجب عليها وكذا ليس في حقه منفعة فهو داليا لانه لا
 يجب عليها ان تسكنه معها وكذلك اذا كانت معتدة من طلاق رجعي لايجل لها
 اخذ الاجرة كما لا يجوز في طلاق النكاح لان النكاح بعد الطلاق الرجعي قابض
 من كل وجه واما المدة فغيرها وبيان في رواية لا يجوز لما ان تأخذ
 الاجرة لها مسخرة المسقة والسكنى في حال قيام العدة فلايجل لها الاجرة
 كما لايجل لزوجها وفي رواية يجوز لان النكاح قد زال بالانابة فصارت
 كالاجنبية **واما** اذا انفقت عدتها فالتست اجرة الرضاع وقال الا
 انا لعبد من توصفه بغير اجرا وباق من ذلك فذلك له لقوله تعالى وان
 تقاسمتم فسترضع له احدي ولا في الزام الاب ما يلزمه الام ضررا
 بالاب وقد قال الله تعالى ولا مولود له بولده اي لا يضره والاب
 بالزام الدابة علي ما تلزمه الاحنية كذا في بعض التاويلات ولكن
 نرضعه عند الامر ولا يفرق بينهما لما فيه من الحاق الضرر بالامر
فصل **واما** بيان من له الحضنة فالحضنة تكون للنساء في
 وتكون للرجال في زقت والا صل فيها النساء لانهن اشفق وارفق واهدي
 الي تربية الصغار ثم يفرق الي الرجال لا يضر على الحامية والصيانة
 واقامه مصالح الصغار اقدر وكل واحد منهما شرط فلا بد من بيان
 شرط الحضنتين وقتها **اما** التي للنساء فمن شرطها ان تكون امرأة
 ذات رحم محرم من الصغار فالحضنة لبنات العم وبنات الخال وبنات العم
 وبنات الخالة لان مبني الحضنة على اشقة والدم المحرم هي المختصة
 بالشفقة ثم يقدم فيها الاقرب فالاقرب فالحق للنساء من ذوات
 الرحم المحرم هي بالحضنة الام لانه لا اقرب منها ثم الام ثم الاب
 لان الجدتين وان استويا في القرب لكن احدهما من قبل الام وهذه
 الولاية مستفادة من قبل الام كل من يدي بقراءة الام كان اولي بها
 تكون اشفق شقرا الاخوات فامر الاب اولي من الاخوات لان لها ولادتها
 ادخل في الولاية وكذا هي اشفق واوولي الاخوات الاخوات لاب وام ثم الام
 لام ثم الاخوات لان الاخوات لاب وام تدلي بقراءة بنتين فترجح علي الاخوات
 لام بقراءة الاب وترجح الاخوات لام لا بها تدلي بقراءة الام فكانت
 اولي من الاخوات لاب واختلفت الرواية عن اي حنفية رحمه الله
 في الاخوات لاب مع الخالة ايتهما اولي روي عنه في كتاب النكاح ان الخالة
 اولي وموقول محمد وزفر رحمه الله **وروي** عنه في كتاب الطلاق ان الاخوات
 لاب اولي **وجه الرواية الاولى** ما روي ان بنت حمزة طارقات عليها تسكن
 به وقالت بن عمي فاخذها فاختصم فيها علي وجعفر وزيد بن جارية فقال

علي بنت عمي وقال جعفر بنت عمي وخالتا عندي وقال زيد بن جارية
 بنت اخي اخيت بيدي وبين حمزة بن رسول الله فمضى بها رسول الله صلى
 الله عليه وسلم لخالتها وقال الخالة والد قد سمي الخالة والدته
 فكانت اولي **وجه الرواية الاخرى** ان الاخوات لاب بنت الاب
 والخالة بنت الجد فكانت الاخوات لاب اقرب فكانت اولي وبنت الاخوات
 لاب وامر اولي من الخالة لانها من ولد الاب والخالة ولد الجد فكانت اولي
واما علي الرواية الاولى فلا شك ان الخالة تقدم عليها لانها تقدم
 علي اخنتها امها وهي الاخوات لاب فلان تقدم علي بنتها وهي ابعد
 من امها اولي وبنات الاخوات اولي من بنات الاخ لان الاخ لا حق
 له في الحضنة والاخوات لها حق فيها فكان ولد الاخوات اولي والخالات
 اولي من بنات الاخ لان بنت الاخ تدلي بقراءة الذكر والخالة
 تدلي بقراءة الام فكانت الخالة اولي وبنات الاخ اولي من العمات
 فان كانت كل واحدة منهما اعني بنت الاخ والعم تدلي بذكر
 بذكر لكن بنت الاخ اقرب لانها ولد الاب والعم ولد الجد
 فكانت بنت الاخ اقرب فكانت اولي شقرا الخالات اولي من العمات
 وان تساوين في القرب لان الخالات تدلين بقراءة الام فكن
 اشفق واوولي الخالات الخالة لاب وامر لا بها تدلي بقراءة بنتين
 شقرا الخالة لام لا دلا بها بقراءة الام شقرا الخالة لاب ثم العمات
 وذكر الحسن بن زيات في كتاب الطلاق ان امر الاب اولي من الخالة
 في قول ابي يوسف رحمه الله وقال زفر الخالة اولي **وجه قول**
زفر رحمه الله قوله صلى الله عليه وسلم الخالة والد **وجه**
قول ابي يوسف رحمه الله ان الام لها ولادة والولاية من الاصل
 مستفادة بالولادة بالولادة واوولي العمات الام لانها لا بها
 تدلي بقراءة بنتين ثم العم لا مالا نظما لها محبة الامر ثم العم لاب واما
 بنات العم والخالات والعم والخالة فلاحق لهن في الحضنة لعدم الرحم
 المحرم **ومنها** ان لا يكون ذات زوج اجنبي من الصغير فان كانت
 فلاحق لها في الحضنة **واصله** ما روي عن عمرو بن شعيب عن ابيه
 عن جده ان امرأة انت رسول الله صلى الله عليه وسلم فقالت يا رسول
 الله اني هذا كان بطني له وعما وحزني له حواو بشدي له سقا ويزعم
 ابو ان يزرعه مني فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم انت احق
 به ما لرسولك **وروي** عن سعيد بن المسيب انه قال طلق عمار ابنه
 عاصم فلقبها ومعها الصبي فتنازعا في رافعا الي ابي بكر الصديق
 رضي الله عنه فمضى بوبكر الصديق بعط صم بن عمر لانه مالم تشب

او تزوج وقال ان رجلا او فراسها جبر له حي نسب او تزوج وذلك
مخضع الصحابة رضي الله عنهم ولان الصغير يلحقه الجفا والمذلة من قبل
الراب لانه ينفقه لغيره وينظر اليه نظرا المغشي عليه من الموت ويقتصر عليه
النفقة فيستغنى به حتى لو تزوجت بذي رحم محرم من الصبي لا يسقط حقها
في الحضانه كالحرة اذا تزوجت بجد الصبي او الام تزوجت بعم الصبي
لانه لا يلحقه الجفا منهما لوجود المانع من ذلك وهو القرابة الباعثه
على الشفقة ولومات عنهما زوجا او ابائهما عاده حقها في الحضانه لان
المانع قد زال فيزول المانع ويعود حقها وتكون هي اولى ممن هي بعد
منها كما كانت **ومنها** ان تكون حرة فلا يحق للامم عدم ردتها حتى لو
ارتدت عن الاسلام بطل حقها في الحضانه لان المرنده تحبس فيستغنى
به الصبي ولواتايت فاسلمت يعو دحقها لزوال المانع وسئل محمد
رحمه الله عن النساء اذا اجتمعن ولمن ازواج قال يصنع القاضي
حيث يشاء لانه لا حق لها فصار كمن لا قرابة له **ومنها** ان تكون حرة
فلا حق للامم وام الولد في حضانه الولد الحر لان الحضانه ضرب
من الولايه ومما ليس من اهل الولايه فاما اذا اعتقتا فهما في
الحضانه كالحرة لانها استغنى دتا الولايه بالعتق واهل الذمه
في هذه الحضانه بمنزلة اهل الاسلام لان هذا الحق انما يثبت نظرا
للتصغير وانه لا يختلف بالاسلام والكفر **وكذا** اتحاد الدين ليس
بشرط لثبوت هذا الحق حتى لو كانت الحاضنه كذا بية والولد مسلم
كانت في الحضانه كالمسلمه كذا ذكر في الاصل لما قلنا **وكان** ابو بكر
احمد بن علي الرازي يقول انها احق بالصغير والصغيره حتى يعقلا
فاذا عقلا سقط حقها لانهما لقود هما اخلاق الكفره وفيه ضرر
عليهما والله الموفق **واما** وقت الحضانه التي من قبل النسا فالام
والجدتان احق بالغلام حتى يستغني عنهن فياكل وصد ويلبس
كذا ذكر في طاهر الروايه وذكر داود بن رشيد عن محمد رحمه الله
ويؤصنا وحده يرتد به الاستنجا اي ويستنجي وصد ولم يقدر
في ذلك تقديره وذكر الحنف في سبع سنين او ثمان سنين وخود الله
واما الحاربه فهي احق بها حتى تحيض كذا ذكر في طاهر الروايه
وصلى هشام عن محمد رحمه الله حتى تنبلع او تشتهي وانما اختلف حكم الغلام
والحاربه لان القياس ان تنوقت الحضانه بالبلوغ في الغلام والحاربه
جميعا لا يضره ولا يثبت للام فلا تنهي الا بالبلوغ كولاية الاب
في المال الا ان تركنا القياس في الغلام باجماع الصحابه **لما روي**
ان ابا بكر الصديق رضي الله عنه قضى بقاضي بن عمه لانه مالم يثبت عاصم

تزوج امه

تزوج امه وكان ذلك بحضور من الصحابه رضي الله عنهم ولم يتركوا عليه
احد فتركنا القياس في الغلام باجماع الصحابه بقي الحكم في الحاربه على
اصل القياس ولان الغلام اذا استغني عن حاج الي التاديب والتحق
باخلاق الرجال وتحصيل انواع الفضائل واكتساب اصناف
العلوم والادب على ذلك اقوم واقدرا عما انه لو ترك في يدها لتحق
باخلاق النساء ويعود شيئا يلين وفيه ضرره وهذا المعنى لا يوجد
في الحاربه فتترك في يد الام بل يحسن الحاجه الي التزك في يدها الي وقت
البلوغ لحاجتها الي تعلم اداب النساء والتخلق باخلاقهن وخدمة
البيت ولا يحصل ذلك الا وان يكون عند الام ثم بعد ما حاضت
او بلغت حدا الشهوه تقع الحاجه الي حمايتها وحفظها عن بطع فيها
لكونها الحاربه على وضه فلا بد ممن يذب عنها والرجال على ذلك اقدر
واما غير هؤلاء من ذوات النحام الرم المحرم من الاخوات والحالات
والنحات اذا كان الصغير عندهن فالحكم في الحاربه كالحكم في الغلام
وهو انها تترك في ايديهن اي ان تاكل وصدها وتستر بصدها
وتلبس وصدها ثم تسلم الي الاب وانما كان كذلك لانهما وان كانت
تحتاج بعد الاستغنا الي تعلم اداب النساء لكن في تاديبها استغنى
امها وولاية الاستغناء عن غير ثابته لغير الامهات من الاخوات
والحالات والنحات فتسلمن الي الاب احترازا عن الوقوع في المعصيه
واما التي للرجال فاما وقتها فما بعد الاستغنا في الغلام الي وقت
البلوغ وبعد الحين في الحاربه اذا كانت عند الام او الجدتين
واذا كانت عند غيرهن فما بعد الاستغنا فيهما جميعا الي وقت
لما ذكرنا من المعنى وانما يوقت هذا الحق الي وقت بلوغ الصغير
والصغير لان ولاية الرجال على الصغار والصغار يرتزول بالبلوغ
كولاية المال غير ان الغلام اذا كان غير مأمون عليه فلا بد ان
يأتي نفسه ولا يخلى سبيله كي لا يكتسب شيئا عليه وكيس عليه
نفقه الا ان يتطوع فاما اذا بلغ عاقلا واحتج رايه واستغني
عن الاب وهو مأمون عليه فلا حق للاب في امساكه كما ليس له ان
يسفه من ماله فيخلى سبيله فيذهب حيث يشاء والحاربه ان كانت
ثيبا وهي غير مأمونه على نفسها فلا حق له فيها ويخلى سبيلها
فتنزل حيث احبت وان كانت بكر لا يخلى سبيلها وان كانت مأمونه
على نفسها لا ينامطع لكل طامع ولم يختبر الرجال فلا يؤمن عليها
الخداع **واما** شرطها فمن شرطيها المصوبه فلا تثبت الا
للمعصيه من الرجال ويتقدم الاقرب فالاقرب الاب ثم الجد الاب

وان علم الاخ لاب وام ثم الاخ لاب ثم الاخ لاب وام ثم من الاخ لاب
ثم من الاخ لاب وام ثم من الاخ لاب ثم من الاخ لاب وام ثم من الاخ لاب
كان الصبي غلاما وان كان حاربه فلا تسلم اليه لانه ليس بحرم منها
لانه يجوز له مكاحلها بيمين عليها فاما العلم فانه عصيته واحق به
من بواحد منه ثم علم الاب لاب وام ثم علم الاب لاب ثم علم الاب لاب وام
ثم علم الجد لاب ولو كان لها ثلاث اخوة كلهم على درجة واحدة فافضل
صلاحا وورعا اولي وان كان في ذلك سوا فأكبرهم سنا اولي
بالحضانه فان لم يكن للجارية من عصباتها غير بن العلم اختار لها القاض
افضل المواضع لان الولاية في هذه الحالة اليه فيراعي الاصلح
فان رآه اصلح ضمنها اليه والا فيضنها عند امرة مسئلة امينه
وكل ذكر من قبل النساء فلا حق له في الولد مثل الاخ لام والخال
واب الام لا نفد امره العصبية وقال محمد رحمه الله ان كان للجارية
بن عمر وخال وكلاهما لا تأس به في دينه جعلها القاض عند الخال
لانه محرم وبن العلم ليس بحرم فكان المحرم اولي والاخ من الاب
احق من الخال لانه عصبه وهو ايضا اقرب لانه من اولاد الاب
والخال من اولاد الجد وذكر الحسن بن زياد ان الصبي اذا لم يكن
له قرابة من النساء لم اولي به من الخال واب الام لانه عصبه
والاخ لاب اولي من العلم والالاخ وكذا ذكر بن الاخ لانه اقرب فاذا
لم يكن له قرابه استفق من جهة ابيه من الرجال والنساء فان الام
اولي من الخال والاخ لام لان لها ولادا وهي استفق من اولاد
من ذوي الارحام ومنها اذا كان الصغير حاربه ان يكون عصبته
من بيوته عليها فان كان لا يوتن لنفسه ومجانبته لم يكن له فيها حق
لان في كتابه لها ضررا عليها وهذه ولاية نظر فلا تثبت مع
الضرر حتى لو كانت الاخوة والاعمام غير ما موطن على نفسها
وعا لها لا تسلم اليهم وينظر القاض امره من المسلمين ثقة
عنده امينه فيسلمها اليها الى ان تبلغ فتزلت حيث احبت وان
كان بكرا **ومنها** اتحاد الدين فلا حق للعصبه في الصبي الا ان
يكون على دينه كذا ذكر محمد رحمه الله وقال هذا قول ابي حنيفة رحمه
الله وفيما سبه لان هذا الحق لا يثبت الا للعصبه واختلاف
الدين يمنع التقصيب وقد قالوا في الاخوين اذا كان احدهما
مسلم والاخر يهوديا والصبي يهودي ان اليهودي اولي به لانه
عصيته لا تسلم والله الموفق ولا خيار للعلم والجارية اذا
اختلفا لا يوان فيهما قبل البلوغ عندنا وقال الشافعي رحمه الله

محرم العلم اذا عقل التحير **واحق** ما روي عن ابي حنيفة رضي الله عنه
ان امرأة انت رسول الله صلى الله عليه وسلم فقالت زوجي يريد ان
يقتلني ولدي مني وانه قد نفقني وسقاني من يراي عييته فقال
استمما عليه فقال الرجل من يشا فني في ابي فقال النبي صلى الله
عليه وسلم للعلم اختار ايما شئت فاخترت راحة فاعطاها اياه
ولان في هذا نظر للصغير لانه يختار الاشفق **ولست** اما
روينا عن رسول الله صلى الله عليه وسلم انه قال للام انت احق
به ما لم تنكحي ولم تحرمه ولان تحنير الصبي ليس بحكم لانه لعلة
هو ان يميل الى الله الحاضرة من الفزع والتكسل والحدوث
من الكتاب وتعلم اداب النفس ومقال الدين فيختار شره
الا يوين وهو الذي يمله ولا يود به **واما** حديث ابي هريرة
رضي الله عنه فالمراد منه التحير في حق البالغ لا نفاق لت
لعنتي وسقاني من يراي عييته ومعني قولها دعني اي كسبي على
والبالغ هو الذي يقدر على الكسب **وقد قيل** ان يراي عييته
لا يمكن الصغير الاستقامته وقد دل ان المراد منه التحير
في حق البالغ ونحن به نقول ان الصبي اذا بلغ تحير **والدليل** عليه
ما روي ان عمار بن ربيعة المخزومي انه قال عدا الي نحو التحير
فقتل جماعة ليذهب في فحاصمه امي الي علي ومعني اخ لي صغير
فخبرني علي ثلاثا فاخترت امي فاني عني ان يرضي فوكزه علي
بيده وضربه بذرته وقال لو بلغ هذا الصبي ايضا خبر
فقد ايدل على ان التحير لا يكون الا بعد البلوغ والله اعلم
فصل **واما** بيان مكان الحضانه فكان الحضانه مكان
الزوجين اذا كانت الزوجية بينهما قائمه حتى لو اراد الزوج
ان يخرج من البلد واراد اخذ ولد الصغير من له الحضانه
من النساء ليس له ذلك حتى يستغني عنها لما ذكرنا انها
احق بحضانتها منه فلا تلك انتزاعه من يدها لما فيه من
الاطال حقها فضلا من الاخراج من البلد وان ارادت المرأة
ان تخرج من المصرا الذي هي فيه الي غيره فله الزوج ان يمنعها
من الخروج سواء كان معها ولد او لم يكن لان عليها المقام
في بيت زوجها وكذا اذا كانت معتدة لا يجوز لها الخروج
مع الولد وبدونه ولا يجوز للزوج اخراجها لقوله تعالى
لا تخرجوهن من بيوتهن الا ان يأتين بباحسة
مبينه **واما** اذا كانت منقضية العلم فارادت ان تخرج بولدها

من البلد الذي يبي فيه الى بلد آخر فلهذا على التام ان ارادت ان تخرج الى
بلدها وقد وقع الذكاح فيه فلها ذلك مثل ذلك ان تزوج كوفيه هـ
بالكوفه ثم نقلها الى الشام فولدت اولادهم وقعت الفرقة بينهما
وانقضت عدتها فارادت ان تنقل اولادها الى الكوفه فلها ذلك
لان المانع هو ضرر التقرب بينه وبين ولد له وقد رضي به لوجود
دليل الرضا وهو وجود الزوج بها في ولدها لان من تزوج امرأة
في بلدها فالظاهر انه يقيم فيه والولد من ثمرات النكاح فكان
راضيا لحضانه الولد في ذلك البلد فكان راضيا بالتقرب
الا ان النكاح فادام قائما يلزمها اتباع الزوج فاذا زال المانع
وان وقع النكاح في غير بلدها لم يكن لها ان تنقل ولدها اليه
بلدها بان تزوج امرأة كوفيه بالشام فوقعت الفرقة فارادت
ان تنقل ولدها الى الكوفه لم يكن لها ذلك لانه اذا لم يقع
النكاح في بلدها لم يوجد دلالة الرضا بالمقام في بلدها
فلم يكن راضيا بحضانه الولد فيه فلم يكن راضيا بدلالة بصر
بلو ارادت ان تنقل الولد الى بلد ليس ذلك ببلدها ولكن
وقع النكاح فيه كما اذا تزوج كوفيه بالشام فنقلها الى البصر
فوقعت الفرقة بينهما فارادت ان تنقل اولادها الى الشام
ليس لها ذلك كذا ذكر في الاصل لان ذلك البلد الذي وقع
فيه النكاح ليس لها ذلك كذا ذكر في الاصل لان ذلك البلد
الذي وقع فيه النكاح ليس ببلدها ولا ببلد الزوج هو دار غربه
كالبلد الذي فيه الزوج فلم يكن النكاح فيه دليل الرضا
بالمقام فيه فلم يكن راضيا بضرر التقرب بحضانه الولد
الذي هو من ثمرات النكاح فيه فلم يكن راضيا بضرر التقرب
فاعتبر في الاصل بشرطين احدهما ان يكون البلد الذي يريد
ان ينقل اليه الولد ببلدها والثاني وقوع النكاح فيه هـ
فما لم يوجد الا نسب لها ولاية النكاح وروى عن ابي يوسف هـ
رحمه الله ان لها ذلك فاعتبر مكان العقد فقط والله اعلم
محمد في الجامع الصغير وقال اما انظر الى هذا الى عقد النكاح
امين وقعت وهكذا اعتبر الطحاوي والمختصاف اثباتا لقول
محمد في الجامع وهذا غير سديد لان محمد رحمه الله وان اصل
المسئله في الجامع فقد فسرها في الاصل على الوجه الذي وصفتنا
والمحمل يحمل على المفسر ويكون المفسر بما للمحمل كما لنص المحمل
من الكتاب والسنة اذا التحق به التفسير انه يصير مفسرا

مطل

من

من الاصل كذا هذا والله الموفق **هذا** اذا كانت المسافه بين
البلدين بعيدة فان كانت قريبه بحيث يقدر ان يراى ان يزوره
الولد ويعود الى منزله قبل الدليل فلها ذلك لانه لا يلحق الاب كبيره
ضرر بالنقل منزلة النقل الى اطراف البلد واما اهل السواد هـ
فالمحك في السواد كالحكم في مصر في جميع القصور الا في فضل واحد
وسبانه ان النكاح اذا وقع في الرستاق فان ارادت المرأة ان
تنقل الصبي الى قريتها فان كان اصل النكاح وقع فيها فلها ذلك
كما في المصير لما قلنا في المصير وان كان وقع في غيرها فليس لها
نقله الى قريتها ولا الى القرية التي فيها وقع النكاح اذا كانت بعيدة
لما ذكرنا في المصير وان كانت قريبه على التفسير الذي ذكرنا منها
ذلك كما في الاصل وان كان الاب منوطا في المصير فارادت ان تنقل
الولد الى القرية فان كان تزوجها فيها وهي قريتها فلها ذلك
وان كانت بعيدة من المصير كما ذكرنا في المصير وان لم تكن تلك قريتها
فان كانت قريته ووقع فيها اصل النكاح فلها ذلك كما في المصير
وان كان لم يقع النكاح فيها فليس لها ذلك وان كانت قريته من
المصير بخلاف المصريين لان اخلاق اهل السواد لا يكون مثل اخلاق
اهل المصير بل يكون اجفى فيخلق الصبي باخلاقهم فيقتضيه ولم
يوجد من الاب دليل الرضا لهذا الضرر اذ لم يقع اصله
النكاح في القرية والله اعلم وليس للمرأة ان تنقل ولدها الى دار
الحرب وان كان قد تزوجها هناك وكانت حربيته بعد ان يكون زوجها
مسلم او ذميا لان في ذلك اضرار بالصبي لانه يتخلق باخلاق
الكفرة فيقتضيه وان كان كلاهما حريين فلها ذلك لان الصبي
يتبع لهما وها من اهل دار الحرب والله الموفق المصواب

كتاب الاعتناق

قال رحمه الله **الكلام** في هذا الكتاب يقع في مواضع في بيان انواع
الاعتناق وفي بيان ركن الاعتناق وفي بيان سبب الركن وفي بيان
صفة الاعتناق وفي بيان وقت ثبوت صكه وفي بيان ما يظهريه هـ
الاعتناق **فصل الاول** فالاعتناق في المسئلة الاولى هـ
تنقسم الى اربعة اقسام واجب ومندوب واليه ومباح هـ
ومحظور **اما** الواجب فالاعتناق في كفارة الظهار واليمين هـ
والاظهار لانه في باب القتل والظهار والاظهار واجب على
المتعين عند القتل وفي باب اليمين واجب على المتعين

قال الله تعالى في كفارة القتل والظهار قصص برقية وقال في كفارة
اليمين او حرير برقية وانه امر بصيغة المصدر كقوله تعالى يضرب
الرقاب وقوله والوالدات برصنع اولادهن وقوله والمطلقات
يتربصن بانفسهن ونحو ذلك وقال النبي صلى الله عليه وسلم في كفارة
الاظهار اعتق رقبته **واما** المندوب اليه فهو الاعتاق لوجه الله
تعالى من غير ايجاب لان الشرع ندي الى ذلك **ماروي** عن عباس
عن النبي صلى الله عليه وسلم انه قال ايما مؤمن اعتق مؤمنا في الدنيا
اعتق الله بكل عضو منه عضوا من النار **وعن** واثلة بن الاسقع
رضي الله عنه قال انينا رسول الله صلى الله عليه وسلم في صاحب
لنا قد اوجب فقال صلى الله عليه وسلم اعتقوا عنه يعتق الله بكل
عضو منه عضوا منه من النار **وعن** ابي جحيم السلمي قال حاصونا
مع رسول الله صلى الله عليه وسلم الطائيف فسمعته يقول من رمى
بسم في سبيل الله فله درجة في الجنة ومن شاب شيبة في الاسلام
كانت له نور يوم القيمة واشار رجل مسلم اعتق مسلما كان به وقاكل
عظم من عظام محرره من النار وايا امرأة مسلمة اعتقت امرأة مسلمة
كان بها وقاكل عظم من عظام محررتها من النار **وعن** العرابين
عازب قال جاء اعرابي الى النبي صلى الله عليه وسلم فقال يا رسول
الله علمني عملا يدخلني الجنة فقال صلى الله عليه وسلم اعتق النسيه
وقل الله فقال او ليسا واحد فقال لا اعتق النسيه ان تقف
بعقبتها فكذلك رقبته ان تعين في عتقها وفي بعض الروايات
ان تعين في ثمنها **واما** المباح فهو الاعتاق من غيرية لوجوه
معنى الاباح فيه وهو تحيير العاقل بين تحصيل الفعل وتركه
سرعيا **واما** المحذور وهو ان يقول لعنده انت حر لوجه الشيطان
ويقع العتق لوجود ركن الاعتاق وشرطه وقوله لوجه الشيطان
بيان العرض ونقصه ايضا اقساما اخر نذكرها في مواضعها
ان شاء الله تعالى **فصل** **واما** ركن الاعتاق فهو اللفظ
الذي جعل دلالة على العتق في الجملة او ما يقوم مقام اللفظ
فيحتاج فيه الى بيان الالفاظ التي يثبت بها العتق في الجملة
امامع اليه او بدون اليه والى بيان ما لا يثبت به العتق
من الالفاظ **اما** **الاول** فالالفاظ الذي يثبت بها
العتق في الجملة تنقسم ثلاثة اقسام **• صريح** • وملحق بالصرح
وكنايه **• اما الصريح** فهو اللفظ المشتق من العتق او الحر
او الولاء نحو قوله اعتقتك او حررتك او انت عتق او معتق

او انت مولاي لان الصريح في اللغة اسرلا هو ظاهر المعنى ككثير
المرا عند السامع وهذه الالفاظ بعد الصفه **واما** اللفظ العتق والحر
فلا شك فيه لانه لا يستعمل الا في العتق فكان ظاهر المراد عند السامع
مكان صريحيا فلا يقتضيان اليه كصرح الطلاق اذا لقيه لمعين
المحقق **واما** لفظ المولي فالمولي وان كان من الالفاظ المشتركة
في الاصل لوقوعه على معانيات مختلفة الحدود والحقايق
بمنزلة اسرار العين والقرور وغيرهما كانه يقع على الناصر **قال**
الله تعالى ذلك بان الله مولي الذين امنوا وان الكافرين
لامولي لهم ويقع على بن العم **قال الله تعالى** حبرا عن نبيه زكريا
صلوات الله عليه واني خفت المولي من وراي ويقع على
المعتق والمعتق لكن ههنا لا محتمل لنا صلا لان المولي لا يستعمل
ايضا ولا ابن العوا اذا كان العبد معروف بالنسب ولا
المعتق اذا العبد لا يعتق مولاه فتعين المعتق مراد به اللفظ
صرحيا في العتق فلا يحتاج الى اليه كقوله انت حر او عتق وكذا
اذا ذكر هذه الالفاظ بصيغة النداء بان قال يا حريا عتق
يا معتق لانه ناداه بما هو صريح في الدلالة على العتق لكون
اللفظ موضوعا للعتق والحرية ولا يعتبر المعنى في الموضوع
فتثبت العتق من غيرية كقوله انت حر عتق او معتق وذكر
محمد رحمه الله انه لو كان اسم العبد حرا وعرف بذلك لاسم فقال
له يا حريا يعتق لانه اذا كان مسمى بذلك معروفا بالنداء به
يحل على الاسر العلم لا على الصفه فلا يعتق وكذا اذا قال
له يا مولاي يعتق عند اصحابنا الثلاثة وقال رافضيه الله
لا يعتق من غيرية **وحده** **قوله** يا مولاي محتمل
المعظم ومحتمل التحقيق فلا يحل على التحقيق الا بالنية كقوله سيد
ويا مالي **ولنا** ان نداء العبد باسم المولي لا يراد به تعظيم العبد
واكرامه عادة **واما** يراد به الاعتاق فيحل عليه كانه قال انت مولاي
ولو قال ذلك يعتق عليه كذا هذا خلاف قوله يا سيدي ويا مالي
لان ذلك قد يدكر على وجه التعظيم والاكراه فلا يثبت به العتق
من غيرية وعمل محمد لهذا فقال لانا انما اعتقناه في قوله
يا مولاي لا جل لولا لا جل الملك ومعناه ما ذكرنا ولو قال في
شي من هذه الالفاظ من قوله اعتقت او منح عتيت به الخبر
كذلك لا يصدق في القضا لعدوله عن الظاهر لانه يستعمل في
انشاء العتق في عرف اللغة والشرع كما يستعمل في الاخبار

والعرب قبل ورود الشرع كانوا يعتقون عبدهم لهذه الصيغة وفيه
الخل على الخبر حمل على الكذب وظاهر حال العاقل بخلافه فلا يصدق
في العضا كما قال لا مراهمة طلقك ونوي به الاحبار كذا بالانه لا
يعتقد في القضا ويعتقد فيما بينه وبين الله تعالى لانه نوي
ما يحتمله كلامه لانه يحتمل الاحبار وان كان اراده الخبر خلاف
الظاهر ولو قال عنيت به انه كان حرا فان كان مولدا لا يصدق
افلا لانه كذب محض وان كان سببا لا يصدق قضا لان الظاهر
ارادة الانشاء من هذه اللفاظ فلا يصدق في العداول عن الظاهر
ويصدق ديانة لان اللفظ محتمل الاحبار عن الماضي ولو قال
انت حر من عمل كذا او انت حر اليوم من هذا العمل عتق في القضا
لان العتق بالنسبة الى الاعمال والازمان لا يتجزى لاستحالة
ان يعتق اليوم ويستترق عدا ويعتق في عمل ويرق في
عمل فكان الاعتناق عن عمل دون عمل وفي زمان دون زمان
اعتناق عن الاعمال كلها وفي الازمان باشرها فاذا نوي بعض
الاعمال والازمان فقد نوي خلاف الظاهر فلا يصدق القضا
وكذا اذا قال له انت مولاي وقال عنيت به المولاه
في الدين لا يدين في القضا لانه خلاف الظاهر اذ هو يستعمل
لولا العتق ظاهرا ويصدق ديانة لان اللفظ محتمل ما نوي
ولو قال ما انت الا حر عتق لان قوله ما انت الا حر كذا من قوله
انت حر لانه اثبات بعد النفي كقوله لنا لا اله الا الله ولو قال
انت حر لوجه الله عتق لان اللام في قوله لوجه الله لام الغرض
فقد تجزى الحرية وبين ان عرضه من التحريم وجه الله تعالى
وكذا لو قال لعبده انت حر لوجه الشيطان عتق ذكره
محر في الاصل لانه اعتقه بقوله انت حر وبين عرضه الفاسد
من الاعتناق فلا يقدح في العتق ولو دعا لعبده سالم يا سالم
فاجابه مرزوق فقال انت حر ولا نية له عتق الذي اجابه
لان قوله انت حر خطاب والمخاطب اولى بصرف الخطاب اليه من
الساكت ولو قال عنيت سالما عتقا في القضا ما مرزوق
فلان الاشارة مصدوقة الية لما بينا فلا يصدق في انه ما هنا
واما سالما بقراره واما فيما بينه وبين الله تعالى فاما يعتق
الذي عناه خاصه لانه يطلع على سوره ولو قال يا سالما انت
حر فاذا هو عبد اخر له او لغيره عتق سالما لانه لا مخاطب ههنا
الا سالما فيصرف قوله انت حر والله اعلم **واما** الذي هو ممتنع

بالصرح

بالصرح **فان** يقول لعبده وهبت نفسك او وهبت نفسك منك او بعت
نفسك منك ويعتق سوا قبل او لم يقبل نوي او لم يقبل لان الاحيات
من الواهب والبايع ازالة الملك من الموهوب والمبيع والاما الحاجة
الى القبول من الموهوب له والمشتري لثبوت الملك لهما وههنا
لا يثبت الملك للعبد في نفسه لانه لا يصلح مملوكا لنفسه فتبقى الهبة
والبيع ازالة الملك عن الرقيق لا الي احد وهذا معنى الاعتناق
ولهذا لا يفتقر الي القبول ولا يحتاج الي النية ايضا لان اللفظ
صرح في الدلالة على زوال الملك عن الموهوب والمبيع والاعتنا
ازالة الملك وقد قال ابو حنيفة رحمه الله اذا قال لعبده
وهبت لك نفسك وقال اردت وهبت له عتقه اي لا اعتقه
لم يصدق في القضا لان الهبة وضعت لازالة الملك عن
الموهوب وهبة العتق استيفاء الملك على الموهوب فقد
عدل عن ظاهر الكلام فلا يصدق في القضا ويصدق فيما
بينه وبين الله تعالى لانه نوي ما يحتمله كلامه **وروي** عن
ابي يوسف رحمه الله فيمن قال لعبده انت مولاي فلا يعتق
فلان انه يعتق في القضا لانه احب ان يعتق فلان فلا يكون
معتق فلان ولا مولاه الا وان يكون مملوكا فلان فاعتقه
فان قال له اعتقك فلان فليس بشي لان قوله اعتقك فلان
محتمل انه اراده ان فلانا انشاء العتق فيك ولا يكون
ذلك الا بعد العتق الملك ومحتمل انه اراده ان يظل اراد
به انه قال لكن ليحال انت حر ولا ملك لي فيه فلا يعتق بالسك
والله اعلم ومن هذا القبيل اذا اشترى اباه او امه او ابنه
عتق عليه نوي او لم ينع عند عامة العمل لان شراء رجل
اعتناقا شرعا حتى تتأدي به الكفارة اذا اشترى اباه
ناويا عن الكفارة في قول اصحابنا الثلاثة خلافا لغيرهم
والشافعي رحمه الله وعند مالك رحمه الله لا يعتق الا باعنا
مبتدأوا الاصل ان كل من يملك ذارحم محرم منه بالشر او
يقول الهبة او الصدقة او الوصية او بالارث يعتق عليه
وقال مالك رحمه الله لا يعتق ما لم يعتقه وقال الشافعي رحمه الله
لا يعتق بالملك الا من له ولاد واما من لا ولد له فلا يعتق
الا باعناق مبتدأ **اما** مالك رحمه الله اخرج بما روي ابو داود
في سننه باسناده عن ابي هريرة رضي الله عنه عن رسول الله
صلى الله عليه وسلم ان يحزى والد عن ولد له الان يملك مملوكا فيشتري

فيعتقه حتى الاعناق عقيب الشراء ولو كان الشراء نفسه اعتاقه
 لم يتحقق الاعناق عقيقه لان اعتناق المعتق لا يتصور فدل ان شراء
 القريب لا يتصور ليس باعتناق ولان الشرايات الملك والاعتناق ازالة
 الملك وبينهما منافاه فكيف يكون اللفظ الواحد اثباتا وازالة
ولنا ما روي عن رسول الله صلى الله عليه وسلم انه قال من
 ملك دارم محرمة منه فهو حر **وعن** بن عباس رضي الله عنهما قال جاء
 جبريل رجل الي النبي صلى الله عليه وسلم فقال يا رسول الله اني
 دخلت السوق فوجدت احبي يباع فاشتريته وانا اريد ان اعتقه
 فقال له رسول الله صلى الله عليه وسلم ان الله قد اعتقه والمحدث
 حجة على مالك والشافعي ومعني قوله صلى الله عليه وسلم هي
 فتعنته اي تعنته بالشراي على هذا علما بالاحاديث كلها صحتها
 لها عن الشافعي واما قوله الشرايات الملك والاعتناق
 ازالة الملك فنعلم ولكن الممتنع اثبات حكم وصحة بلفظ واحد
 في زمان واحد اما في زمانين فلا لان علل الشروع في الحقيقة
 ولا يل وأعلام على المحكومات الشرعية فيجوز ان يكون اللفظ
 الشرايات السابق علما على ثبوت الملك في الزمان الاول وذلك
 اللفظ بعينه علما على ثبوت العتق في الزمان الثاني اولنا في
 عند اختلاف الزمان **واما الكلام** مع الشافعي فثبت على ان
 القرابة المحرمة للنكاح فيما سوي الولاد وهي قرابة الاجوة
 والعمومة والحؤوله حرام القطع عندنا وعند غيره لا يحرم قطعا
 وعلى هذا يثبت وجوب القطع بالسرقه ووجوب النفقة في هذه
 القرابة انه لا يتقطع ويحب النفقة عندنا خلافا له ولا خلاف
 في ان قرابة الولاد حرام القطع ولا خلاف ايضا في ان القرابة
 التي لا تحرم النكاح كقرابة بني الاعمام ونحن نلحقها بقرابة الولاد
وجده قوله ان العتق انما يثبت بالقرابة لكون العتق صلة وكون
 القرابة مستند عيه للصلة والاحسان الي القريب والعتق
 من اعلى الصلات فلا يثبت الا باعلى القرانات وهي قرابة الولاد
 لما فيها من الجزوية والبعضية ولا يوجد ذلك في هذه القرابة
 فلا يلحق بها بل يلحق بالقرابة البعيدة وهي قرابة بني الاعمام
 ولهذا الحق بها في كثير من الاحكام وهي جريان القصاص في
 النفس والطرف وقول الشهاده والحبس بالدين وجواز
 الاستيجار ونكاح الخليله وعدم التكاثر **ولنا** ان قرابة الولاد
 انما اوجبت الملك عندنا لعتق عند الملك لكونها محرمة القطع وابقا

الملك في القريب يفضي الي قطع الرحم لان الملك نفسه من باب الدل والمهر
 فيودت وحشة وانما توجب التباعد بين القويين وانما توجب قطعية
 الرحم وشرح السبب المفضي الي القطع مع تحريم القطع متباين فلا يلحق الملك
 دفعا للتباين فلا يفتي الرق ضروره لانه لم يشرع بقاؤه في المسلم الذي
 الا لاجل الملك المحترم لئلا يترك العصور واذ ازال الرق ثبت العتق
 ضروره والقرابة المحرمة للنكاح محرمة القطع لان الموضوع المنقضية
 حرمة قطع الرحم غائبة او مطلقه **قال الله تعالى** واتقوا الله الذي
 تأسلون به والارحام من جاء واتقوا الله الذي تأسلون به فلا تقصوه
 واتقوا الا وحام فلا تقطعوهما ويحتمل ان يكون معناه اتقوا الله
 وصلوا الارحام **وقد روي** في الاخبار عن رسول الله صلى الله عليه
 وسلم انه قال صلوا الارحام فانه ابقي لكم في الدنيا وعيركم في الآخرة
 والامر بالوصل يكون نبيها عن القطع لانه ضده والامر بالفعل نهي عن
 ضده وروي عنه صلى الله عليه وسلم انه قال الرحم شجرة من الله تعالى
 متعلقة بالعرش تقول يا رب هذا مقام العائذ بك قطعت ولم اوصل
 فيقول الله تعالى اما يكفينك ان شققت لك اسما من اسمي اما الرحمن
 وانت الرحم فمن وصلك وصلته ومن قطعك قطعته ومثل هذا الوعيد
 لا يكون الا بارتكاب المحرم فدل ان قطع الرحم حرام والرحم هو القرابة
 سميت القرابة رحما اما باعتبار ان الرحم مشتق من الرحم كما حاق في الحديث
 والقرابة سبب الرحمه وان شققت على القريب طبعيا **واما** باعتبار
 العضو المخصوص من النساء المسمى بالرحم محل السبب الذي يتعلق
 به وجود القرابات وكان كل قرابة او مطلق القرابة محرمة للقطع
 بظاهرها المخصوص الا ما خص او قيد بدليل ثم يخرج الاحكام اما
 جريان القصاص فلا يفضي الي قطع الرحم لان القصاص جزاء
 الفعل وجزاء الفعل يضاف الي الفاعل وكان الاخ القاتل
 او القاطع هو قاطع الرحم فكانه قتل نفسه او قطع طرفه
 باختياره وكذا الحبس بالدين لا بد جزاء المطلق الذي هو جنابه
 فكان مضافا اليه **واما** الاخاره فهي عند معا ومنه وهو عليل
 المنفعة بالمال فانه حصل باختياره فلا يفضي الي القطع الا انه
 لا يجوز استيجار الاب ابنه في الخدمة التي يحتاج اليها الاب
 لانه يفضي اليه وطبيعته الرحم بل لان ذلك يستحق على الاب
 شرعا فلا يجوز ان يستحق الاجري مقابلته فلا بدخل في العقد
 ولو استأجر الابن اباه يصح لكن يفسخ احترامه للاب ونحن نسلم
 ان للاب زياده احترام شرعا يظهر في حق هذا وفي حق القصاص

والجس ولا كلام فيه **واما** نكاح الخليله فانه وان كان فيه نوع غضا ضمه لكن
هذا النوع من الغضا ضمه غير معتبر في تحريم القطع فان الجمع بين الاختيار حرم
للصبيانه عن قطيعة الرحم ثم يجوز نكاح الاخت بعد طلاق احماتها وانقضا
لحدتها وان كان لا تخلو عن نوع غضا ضمه **واما الشكائب** فعند ابي يوسف
ومحمد بن كاتب الاخ كما في قرابة الولاد وعن ابي حنيفة رحمه الله فيه روايتان
ثم نقول عدم نكاتب الاخ لا ينفذي الي قطيعة الرحم لان ملكه لا يصلح
للكاتب لانه من باب الصلة والنزاع وملك المكاتب ملك ضروري
لا يظهر في حق النزاع والعقود فاذا لم يتكاتب عليه لم يقدر الاخ
على ازالة اذله عنه وهو الملك فلا ينفذي الي الغضا ضمه خلاف
الولا لان ملك المكاتب وان كان ضروريا لم يشترع الا في حق حريمه
نفسه لكن حرية ابيه وابنه في معنى حريمه نفسه لان المود يشي لحريمه
اولاده وابايه مثل ما يشي لحريمه نفسه فهو الفرق والله اعلم
وسوا كان المالك لذي الرحم المحرم بالغا او صبيانا فلا او محنونا
يعتق عليه اذا ملكه لعموم قوله صلى الله عليه وسلم من ملك دارم
محرم منه فهو حر ولا نه علق الحكم وهو الحرية بالملك فيقتضي ان كل
من كان من اهل الملك كان من اهل هذا الحكم والصبي والمجنون من اهل
الملك فكانا من اهل هذا الحكم **فان قيل** ان الصبي اذا اشترى
اباه يعتق عليه وشرا القريب اعتاق عند اصحابنا حتى سادى
به الكفاره والصبي وان كان غافلا فليس من اهل الاعتاق فينبغي
ان لا يعتق اولا يكون الشرا اعتاقا **فيل** ان كون شرا الاب
اعتاقا عرفناه بالنص وهو ما روينا من حديث ابي هريرة رضي الله
عنه والنص قابل للتخصيص والتقييد وقد قام الدليل على ان الصبي
ليس بمسار لانه ليس من اهل الاعتاق فلا يكون الشرا من الصبي
وان كان غافلا اعتاقا بل يكون ملكا فقط فيعتق عليه بالملك
شرعا لقوله صلى الله عليه وسلم من ملك دارم محرم منه فهو
حر لا بالاعتاق ولو ملك حليمة ابيه او منكوبة ابنة او امه من
الرضاع لا يعتق وكذا اذا ملك ابن العم او ابنتها او ابن الخال
او الخالة او بنتها لا يعتق لان شرط العتق ملك ذي الرحم المحرم
وفي الاول وجد الرحم بلا محرم فلا يثبت العتق واهل الاسلام
واهل الذمة في ذلك سواء استواهم في قطع الرحم واهلية
الاعتاق واهلية الملك وعموم قوله صلى الله عليه وسلم
من ملك دارم محرم منه فهو حر ولا المعتق لما اعتق عليه لان
العتق ان وقع بالشرا فالشرا اعتاق وقد قال صلى الله عليه وسلم

الولا لمن اعتق وان وقع بالملك شرعا فالملك للمعتق عليه فكان الولا له
ولو اشترى امه حلي من ابيه والامه لغير الاب جاز الشرا وعق ما في
بطنها ولا تعتق الامه ولا يجوز بيعها لغير الاب جاز الشرا وعق ما في
ولا تعتق الامه ولا يجوز ما في بيعها قبل ان تضع ولها ان يبيعها اذا
وضعت **اما** جواز الشرا فلا شك فيه لان شرا الاخ جاز كثيرا
الاب وسائر ذوي الرحم المحرم **واما** يعتق الحمل فلانه اخوه وقد ملكه
فيعتق عليه ولا تعتق الام عليه لانها اجنبية عنه لعدم القرابة بينهما
حققة انه لو ملكها ابوه لا يعتق عليه فابنه اولى **واما** عدم جواز بيعها
ما دام الحمل قابلا فلان في بطنها ولدا حرا ولان بيع الحامل بدون
الحمل لا يجوز **الانري** انه لو باعها واستثنى الحمل فيسند البيع فاذا كان
الواحد حرا والآخر لا يكون محلا للبيع يصير كانه استثنى الولد
واذا اوضعت جاز بيعها لان المانع قد زال واذا ملكك شقصا
من ذي رحم محرم منه عتق عليه ما ملك في قول ابي حنيفة رحمه الله
وعند ابي يوسف ومحمد رحمهما الله وزفر يعتق كله كما لو اعتق
شقصا من ماله عبده له اجنبية لان العتق يتجزى عنده وعند
لا يتجزى ولو ملك رجلا من دارم محرم من اصدما حتى عتق عليه
من هذا لا يخلوا اما ان ملكه بسبب لهما فيه صنع واما ان ملكه
بسبب لا صنع لهما فيه فان ملكه بسبب لهما منه صنع بان ملكه
بالشرا او يقبول الهبة او الصدقة او الوصية لا يضمن من عتق
لشريكه شيئا موسرا كان او معسرا في قول ابي حنيفة رحمه الله ولكن
يسمي له العبد في نصيبه وعند ابي يوسف رحمه الله ومحمد رحمهما الله
يضمن الذي عتق عليه نصيبه ان كان موسرا وعلى هذا الخلاف اذا
باع رجل نصف عبده من ذي رحم محرم من عبده او وهبه له حتى
عتق عليه لا يضمن المشتري نصيب البايع عند ابي حنيفة رحمه الله
موسرا كان القريب او موسرا ولكن يضمن العبد في نصف قيمته
للبايع وعندهما يضمن ان كان موسرا وان كان معسرا يضمن العبد
ولو قال الرجل لعبد ليس بقريب له ان ملكته فهو حر ثم اشتراه
الخالف وغيره صفقة واحدة ذكر الجصاص رحمه الله انه على الخلاف
لانه لا ضمان عليه في قول ابي حنيفة رحمه الله وعندهما يضمن وذكر
الكوفي اني لا اعرف الرقاية في هذه المسئلة **واجمعوا** على ان العبد
اذا كان بين اثنين فباع اصدما نصيبه من قريب العبد حتى عتق عليه
ان المشتري يضمن لشريك الساكن ان كان موسرا ولا يضمن البايع شيئا
والكلام في هذه المسائل بناء على ان الاعتاق يتجزى عند ابي حنيفة

وعندهما لا يجري **وجه البناء** على هذا الاصل ان الاعتناق لما لم يكن
 مجزأ عندهما وشرا القريب اعتناق فكان شرا نصيبه اعتناق نصيبه
 واعتناق نصيبه اعتناق نصيبه صاحبه فيعتق كله ويعين كالعند المشتري
 بين اثنين اجتهاد احدهما وهو موسر وطا كان مجزأ عنده كان شرا
 نصيبه اعتناق نصيبه خاصه فلم يكن افساد النصيب شريكه ولا
 تمليك نصيبه ايضا لان ذلك ثبت لضرورة تكميل الاعتناق لضرورة
 عدم الجزية **فان** اذا كان مجزأ عنده فلا ضرورة الي التكميل فلا حاجة
 الي التملك **والدليل** عليه انه لا يجب الضمان اذا كان معسرا وضمان
 الاتلاف والتملك لا يشترط بالاعتسار وكان ينبغي ان لا يجب الضمان على
 الشريك المعتق الا ان عرفنا وجوب الضمان منه مخالفا للاصول بالنظر
 نظرا للشريك الساكت وهو مستحق النظر اذ لم يوجد منه الرضا
 بما شرة الاعتناق من الشريك ولا بما شرة شرطه وههنا وجد كل
 واحد من المشتريين راض بشرا صاحبه وكيف لا يكون راضيا به
 وان شرا كل واحد منهما شرط لصحة شرا صاحبه حتى لو اوجب البائع
 لهما فقبل احدهما دون صاحبه لم يصح وكذا البائع نصيب عبده من
 ذي رحم محرم منه راض بشرايه ومن رضى بالضرر لا ينظر اليه فلم
 تكن هذه المواضع نظير المنصوص عليه فيبقى الحكم فيها على الاصل
 بخلاف العبد المشترك بين اثنين اباع احدهما نصيبه من ذي رحم محرم
 منه لان هناك لم يوجد دليل الرضا من الدليل الساكت بشرا القريب
 اعتناق حتى يوجب سقوط حقه في الضمان فكان في معنى المنصوص
 عليه فيباح به **ثم وجه الكلام في حيفه** على طريق الاختلاف
 وان سلم ان شرا نصيبه اعتناق نصيبه وافساد نصيب شريكه
 لكن هذا افساد مرفق به من جهة الشريك لانه رضى بشرا نفسه وثبا
 الملك له في نصيبه ولا يكتفى بذلك بدون شرا صاحبه لان الخلاف
 فيما اذا اوجب البائع البيع لهما صفقة واحدة ولا بد وان يكون
 القبول موافقا للايجاب اذا البائع ما رضى الا به **الاروي** انه لو قال
 بعث منكما فقبل احدهما ولم يقبل الاخر لم يبيع البيع فكان الرضا
 بشرا نفسه رضى بشرا صاحبه فكان شرا القريب افساد النصيب
 الشريك برضا الشريك فلا يوجب الضمان كما اذا كان العبد
 مشتركا بين اثنين فقال احدهما لصاحبه اعتق نصيبك او رضى
 باعتناق نصيبك فاعتق لا يضمن كذا هذا **فان قيل** هذه التركة
 لا تنحصر في الحصه فان احدهما اذا قبل الحصه دون الاخر ثبت له
 الملك فلم يكن الشرا الرضا بقول الحصه في نصيبه رضا بقول صاحبه

فلم يكن هذا افسادا مرفقا به من جهة الشريك وكذا لا يمتشي فيما اذا لم
 يعلم الشريك الاجنبي ان شريكه قريب العبد لانه اذا لم يعلم به لم يعلم
 كون شرا الشريك اعتناق نصيبه فلا يعلم كونه افسادا لشريكه فلا
 يثبت رضاه بالافساد لان الرضا بالشيء بدون العلم به محال **قيل له**
 ان هذا من باب عكس العلة لانه اراه الحكم مع عدم العلة وهذا تفسير العكس
 والعكس ليس بشرط في العدل الشرعيه لجواز ان يكون حكم واحد شرعي
 على فئتين نفينا وجوب الضمان في بعض الصور كما ذكرنا وتبينه من
 غيره بعله اجري شر نفول اما فضل الطهه فنقول كل واحد منهما
 وان لم يكن شرط صحة قبول الاخر حتى ينفرد كل واحد منهما بالقبول
 لكنهما اذا قبلا جميعا كان قبوطهما بمنزلة شيء واحد لانه جواز
 الاجاب واحد **مثاله** المصلي اذا قرأ الآية واحد قصيره او طويله
 على الاختلاف يتعلق بها الجواز ولو قرأ عشرين آيات او اكثر يتعلق
 الجواز بالكل كاية واحد كذا هذا **واما** فضل العلم فتخرج على
 جواب ظاهر لورايه وهو ان عند ابي حنيفة رحمه الله لا يجب لصان
 سوا علم او لم يعلم وعندهما يجب علما ولم يعلم نص عليه في الجاسع
 الصغير **اما** على اصلهما فظاهر لان الضمان عندهما يجب مع العلم
 نعم الجمل اولى **واما** على اصل ابي حنيفة رحمه الله فلا سقوط ضمان
 الاتلاف عند الاذن والرضاه لا يثبت على العلم فان من قال لرجل
 كل هذا الطعام والاذن لا يعلم انه طعم نفسه فأكله الرجل
 لا يستحق الضمان عليه وان لم يعلم هذا وهذا لان حقيقة العلم
 ليست بشرط في ثبوت الاحكام عليها بل المعتبر هو سبب حصول العلم
 والطريق الموصل اليه ويقام ذلك مقام حقيقة العلم كما يقام
 سبب القدر مقام حقيقة الله وطريق حصول العلم ههنا
 في دين وهو السؤال والتحضر عن حقيقة الحال فاذا لم يعلم فقد
 قصر فلا يستحق الضمان **وروي** لشرع ابي يوسف رحمه الله
 انه فصل بين العلم والجمل فقال ان كان الجمل الاجنبي يعرف ذلك
 فان العبد يعتق ويسعى للاجنبي فيقول ابي حنيفة واي يوسف
 الله وان كان لا يعلم فهو بالحيا وان شأ تقض البيع وان شأ تهر
 عليه وهذا قول ابي حنيفة واي يوسف رحمه الله **وجه هذا**
الرواية ان الشرا مع شركة الاب عيب فكان بمنزلة شرا العيوب
 انه ان علم به المشتري يلزمه البيع كما في شرا العيوب وان لم يعلم به
 لم يلزمه مع العيب واذا لم يلزم العقد في حق احدا الشريكين لم
 يلزم في حق الاخر فلا يعتق العبد ويثبت للمشتري حق الفسخ

وذكر في الجامع الصغير لو اشترى رجل نصف عبده ثم اشترى اب العبد نصف
 الباقي وهو موصوف بالمشترى بالحيا ر بمغزلة عند بين شريكين اعتقه احدهما
 لانه لم يوجد من المشتري الاجنبي ما هو دليل الرضا في سقوط الضمان عن
 الاب فلا يشق **وروي** عن ابي يوسف رحمه الله انه قال لو ان عبدا
 اشترى نفسه هو واجنبي من مولاه فالبيع باطل في حصه الاجنبي لانه
 اجتمع العتق والبيع في حق واحد في زمان واحد لان بيع نفس العبد
 منه اعتاق على مال فلا يصح البيع بخلاف الرجلين اشترى ابن
 احدهما انه يصح وان اجتمع الشراء والعتق في عقد واحد لان شراء
 القريب يملك في الزمان الاول واعتاق في الزمان الثاني وانه
 جاز لما بينا **وروي** عن ابي يوسف رحمه الله انه قال انه قال ان
 ملكك هذا المنة شيئا فهو حر ثم اشتراه الخالف وابوصفقه
 واصله عتق على العبد الاب وهذا على اصله لان العتق عنده
 يتجزى وقد اجتمع للعتق سببان القداية واليمين الا ان القداية
 ساقية على اليمين فاذا ملكاه صار كان الاب اسبق فيعتق من
 نصيب كل واحد النصيبان عليه **وهذا** قال في رجل قال ان اشتر
 فلانا او بعضه فهو حر فادعى رجل اخر انه ابنه ثم اشتراه عتق عليهما
 ونصف ولا يته للذي اعتقه وهو ابن للذي ادعاه لان النسب
 ههنا لم يثبت بين فيعتق نصيب كل واحد منهما عليه وولا
 بيتما لانه عتق عليهما والولا للمعتق وان ملك ابنان دارحم
 محرم من احدهما لسبب لا صنع لهما فيه بان ورثا عبدا وهو
 قريب احدهما حتى عتق عليه لا يضمن نصيب شريكه موصدا كان
 او موصرا ولكن يثبت العبد في نصف قيمته لشريكه في قولهم
 جميعا لان العتق ههنا ثبت بالملك شرعا من غير اعتاق من جهة
 احد من العباد اذ لا صنع لاحد من العباد في الارث ووجوب
 الضمان على المرد بعد تصدق من جهته ولما يوصد من القريب
 فلا يضمن والله الموفق **ومن هذا القبيل** لفاظا النسب
 وذكرها لا يجزوا اما ان يكون من جهة الصنف واما ان يكون على
 سبيل الدافان ذكرها على طريق الصنف بان قال لم لو كه هذا
 ابن فها لا يجزوا اما ان كان ينفذ ابنا له فان كان مثله يولد مثله
 واما ان كان لا ينفذ فلا يجزوا اما ان يكون مجهول النسب او معروف
 النسب من الغير فان كان مجهول النسب ينفذ ابنا له فان كان
 مجهول النسب يثبت النسب والعتق بالاجماع وان كان معروف
 النسب من الغير لا يثبت النسب بلا شك ولكن يثبت النسب عندنا

وعند الشافعي رحمه الله لا يثبت العتق والاصل عنده ان العتق يتأهل
 النسب فان ثبت النسب ثبت العتق والا فلا وان كان لا ينفذ ابنا له
 لا يثبت النسب بلا شك وهذا يعنى قال ابو حنيفة رحمه الله يعنى لو
 كان مجهول النسب او معروف النسب وقال ابو يوسف ومحمد رحمهما
 لا يعنى **والاصل** عندهما ان العتق مبني على تصور النسب واحتمال
 ثبوته فان تصور ثبوته ثبت العتق والا فلا **والاصل عند ابي حنيفة**
 رحمه الله ان ثبوت العتق لا يتوقف على ثبوت النسب ولا على ثبوت
 ثبوته وكذلك لو قال لم لو كه هذه بنتي فهو علي المقصود والاف
 والاختلاف الذي ذكرنا في الابن **وجه قولهم** ان العتق لو ثبت
 لا يجزوا اما ان يثبت ابتدا او تباعا على ثبوت النسب لانه الاول لانه
 لم يوجد الاعتاق ابتدا ولا سبيل الي الثاني **اما** عند الشافعي رحمه
 فلان النسب لم يثبت في المسائلين جميعا فلا يثبت العتق بتأخيره
واما عندهما فلان في المسئلة الثانية لا يتصور ثبوت النسب فلا
 يثبت العتق وفي المسئلة الاولى لا يتصور ثبوت النسب منه حقيقة
 بالذات والاستبعاد من غيره بناء على السبب الظاهر فيعتق والله اعلم
وجه ابي حنيفة رحمه الله ان كلام القائل المتدين محل على الصفة
 والسداد ما يمكن لا اعتبار بعقله ودينه دلالة وامكن نصيب هذا
 الكلام من وجهي الكتابية والمجارية **اما** الكتابية فوجود طريق الكتابية
 في اللغة وهو الملازمة بين الشيين والمجاورة بينهما على وجه
 يكون بينهما تعلق الوجود به او عنده او تعلق البقا ويكون الكتابية
 كالتابع للملكي والملكي هو المقصود فيترك اسما لاصل صرحا
 ويكنى عنه باسم الملازم اياه التابع له كما في قوله تعالى او حنا
 احد منكم من الغايط والغايط اسما للمكان العالي المطير من الارض
 كني به عن الحدث ملازمة بين هذا المكان وبين الحدث عادة اذ
 القادة ان الحدث يوجد في مثل هذا تسترا عن الناس وكذا الاستنجاء
 والاستنجاء طلب الجوه وكذا القرب تقول ما زلتنا نطالما حتى
 انبنا كراي نطا المطر او المطر ينزل من السماء ويخوذ لك من مواضع
 الاستنجاء والنبوه في الحدك ملازمة للحرية كما ان يكنى بقوله
 هذا ابني عن قوله هذا معتق وذكر الصريح والكتابية في الكلام
 سواء لو صرح وقال هذا معتق عتق فكذا اذ كني به **واما** المجاز
 فلان من طرقه المشاهدة بين الذاتين في المعنى اللازم المشهور في
 محل الحقيقة فيطلق اسم المستغفار عنه على المستغفار له لاظهار المعنى

الذي هو ظاهر في المستعار عنه حتى في الاستعداد له كما في الاستعداد مع الشجاع والجار
مع البليد ومخو ذلك وقد وجد هذا الطريق ههنا من وجهين **أحدهما**
أن الابن في اللغة اسم للمخوف من ما الذكور والاتي وفيه معني ظاهر لازم
وهو كونه منعا عليه من جهة الاب بالاحياء لاكتساب سبب وجوده وتنايه
بالترتيب والمعتق منعم عليه من جهة المعتق اذ الاعتناق انما هو على
المعتق **وقال** الله تعالى واذا تقول للذي انعم الله عليه وانعت عليه وانعت
عليه قيل في التفسير انعم الله عليه بالسلام وانعت عليه بالاعتنا
فكان بينهما مشابهة في هذا المعنى وله معني لا ومشهور فيجوز اطلاق
اسم الابن على المعتق بخلاف الاطلاق لغة العتق كاطلاق اسم الاسد
على الشجاع والجار على البليد **والثاني** ان من يعتق الرجل
ويمن ابنه الداخل في ملكه مشابهة في معني الحرية وهو معني
لازم للابن الداخل في ملكه بحيث لا ينفك عنه وان مشهور فيه
فوجد طريق الاستعداد فصحت الاستعداد **وقد** جرح الجواب
عن قولهم ان العتق انما يثبت ابتداء او ثباتا على النسب لا فانقول
ابتداء لكن باحد الطريقين وهو الكفاية والنجاز على ما بينا ولا يلزم
اباحيفه ما اذا قال لامرأته هذه بنتي ومثله لا يلد مثلهما اذ لا يقع
الفرقة بينهما لان قراره يكونها بنتا له بقي النكاح لاجل النسب
وههنا لم يثبت النسب فلا ينفك النكاح فاما ثبوت العتق فليس
يقف على ثبوت النسب **والدليل** على ان التفرقة بين المستثنين
انه لو قال لزوجته وهي معروفة النسب من الغير هذه بنتي لم تقع
الفرقة ولو قال لامته هذه بنتي وهي معروفة النسب لعتق
وما افرقا الا لما قلنا وكذا لو قال لزوجته هذه بنتي وهي
تضام بنتا له شرعا او همت او اخطات لا تقع الفرقة ولو قال
لامته هذه بنتي وهي تضام بنتا له ثم قال او همت او اخطات يقع
العتق فدل على التفرقة بينهما وكذا لو قال هذا ابني فان كان
يعتق اباه وليس للقبيل اب معروف يثبت النسب والعتق بلا
خلاف وان كان بضام اباه ولكن للقبيل اب معروف لا يثبت
النسب ولا يعتق عندنا خلافا للشافعي رحمه الله وان كان لا بضام
اباه لا يثبت النسب بلا شك ولكن يعتق عندنا في حيفه رحمه الله
وعندما لا يعتق وكذا لو قال له هذه امي فالكلام فيه كالكلام في الاب
واما الكلام في الحرية بان كان المملوك امه ففي كل موضع يثبت النسب
بثبوت الحرية والا فلا ولو قال لعبد هذه بنتي او قال لامته هذا
ابني اختلف المشايخ فيه قال بعضهم يعتق وقال بعضهم لا يعتق

ولو قال لمملوكه هذا عمي او خالي يعتق بلا خلاف بين اصحابنا ولو قال هذا
اخي او اخوتي ذكر في الاصل انه لا يعتق خلاف قوله هذا ابني او امي
او خالي **وروي** الحسن عن ابي حنيفة رحمه الله انه يعتق كما في قوله
عمي او خالي **وجه هذه الرواية** انه وصف مملوكه بصفه من يعتق
عنه اذ اسلكه فباعتق عليه كما لو قال هذا خالي او عمي **وجه روا**
الاصل ان قوله هذا اخي يحمل تحت العتق ويحمل الاكرام
والحفي به لا انه يستعمل في ذلك عرفا وشرعا **قال الله تعالى**
فان لم تعلموا اباهم فاحكم في الدين فلا يحمل على العتق من غير ثبوت
علاقته اسرا الحال والاب العم لانه يستعمل في الاكرام عرفا وشرعا
فلا يقال هذا عمي او خالي على ارادة الاكرام فكان ذكره لتحقيق
وخلاف قوله هذا ابني او هذا ابني لانه لا يستعمل في الاكرام عرفا
وشرعا ومنع الشرع من ذلك **قال الله تعالى** وما جعل ادعياءكم
ابنائكم ادعوهم باهمموا قسطا عند الله فان لم تعلموا اباهم
فاخوانكم في الدين ومواليكم **وروي** انه كانوا يسمون زبدين
حارثه زبدين محمد فزل قوله تعالى ما كان محمدا اباً ل احد من رجلكم
ولكن رسولا لله وخاتم النبيين فكانوا عن ذلك وان لم يكن
يستعمل في الاكرام حمل على التحقيق **واما** الندا فهو ان يقول يا ابي
يا ابي يا ابنتي يا امي يا خالي يا عمي او يا اخي يا اخوتي على رواية الحسن
بن زياد ولا يعتق في هذه الفصول لان العتق بذكر اسم الندا
هو استحضار المنداد لا تحقيق معني الاسم فيه الا اذا كان الاسم
موصوفا له على ما بينا فاحتمل انه اراد به الندا على طريق الاكرام
دون تحقيق العتق فلا يحمل على التحقيق من غير ثبوت ولو قال لعبد
يا ابن اولامته يا ابنه لا يعتق لعدم الاضافة الي نفسه
ولو قال يا بني يا بنيتي يعتق لوجود الاضافة **واما الكفاية**
فمخو قوله لا سبيل لي عليك او لا ملك لي عليك او خلعت سبيلك
او خرجت عن ملكي فان نوي العتق يعتق والا فلا لان كل واحد من
هذه الالفاظ تحتمل العتق وتحتمل غيره فان قوله لا سبيل لي
عليك تحتمل سبيل اللوم والعقوبة اي ليس لي عليك سبيل اللوم
والعقوبة لو قال بل بالخدمه والطاعة وتحتمل لا سبيل لي عليك
لاني كما يملك فزال يدي عنك وتحتمل لا سبيل لي عليك لاني اعتقتك
فلا عمل الا بالتميز على العتق الا بالنية ويصدق اذا قال نويت
به غير العتق الا اذا قال لا سبيل لي عليك الا سبيل الولا فانه يعتق
في القضاء ولا يصدق انه اراد به غير العتق لانه نفي كل سبيل وانبت

سبيل الولا والطلاق الولا يرا به ولا العتق وذلك لا يكون الا بعد العتق
ولو قال الاسبيل الموالاة دين في العتق لان مطلق الموالاة يراذ لها او
يستعمل في ولا الدين وولا العتق فاي ذلك نوي بصدق في العتق وقوله
لا ملك لي عليك محتمل ملك اليدي كابتك فزال يدك عنك ومحتمل لا ملك
لي عليك لاني بعثتك ومحتمل لا ملك لي عليك لاني اعتقك فيقف على النية
وقوله خليت سبيلك محتمل سبيل الاستعداد او لا استعدادك ومحتمل
ولو قال امرك ببيدك او احترق وقف على النية لانه محتمل العتق وغيره
فكان كناية ولو قال امر عتقك ببيدك وجعلت عتقك في يديك او قال
له اختر العتق او خيرتك في عتقك او في العتق لا يحتاج فيه الى النية
لانه صريح لكن لا بد من اختيار العتق والعتق ويقف على المحتمل لانه
تمليك وقوله خرجت عن ملكي محتمل ملك النضر فكون عتقك
ومحتمل اعتقك ولو قال لم يملكه نسبك حر فان كان يعلم انه سبي
لا يعتق وان لم يكن سبي يعتق لان الاصل ان حرية المسي بطلت
بالسبي فبقي الحكم في غير المسي على الاصل **ولو** قال لعبد انت لله
لم يعتق **وجه قوله** ان قوله الله محتمل ان يكون بيان حصة القربة
للاعتراف المحزون فاذا نوي العتق يعتق كما لو قال انت حر لله
وجه قول ابي حنيفة ان الاعتراف اثبات صفة للملوك لم تكن
ثابتة قبل الاعتراف لانه اثبات العتق ولم يوجد لان كونه لله
كان ثابتا قبل الاعتراف فلم يكن هذا اعترافا فلا يعتق ولو قال
انت عبد الله لا يعتق بلا خلاف اما على قول ابي حنيفة رحمه الله
فظاهر لما ذكرنا ان الاعتراف اثبات العتق فيقتضي ان لا يكون ثابتا
قبله وكونه عبد الله صفة ثابتة له قبل هذه المقالة **واما**
على قول ابي يوسف فلا ن قوله عبد الله محتمل ان يكون **وجه القربة**
للاعتراف وقوله لله محتمل ذلك وقوله لله محتمل ذلك **وروي**
عن ابي يوسف رحمه الله انه قال اذا قال لعبد قد جعلتك في صحته
او مرضه وقال لم انا العتق او لم يزل شياحق مات قبل ان يبين لا
يعتق وان نوي العتق عتق وكذلك اذا قال لعبد هذا في مرضه
فمات قبل ان يبين فهو عبد ايضا لانه محتمل انه اراد بهذا اللفظ
الندوة محتمل انه اراد به العتق فلا يعتق لا بالنية ولا يلزم الور
بعد الموت الصدقة لان النذر يسقط بالموت عندنا **وروي** عن
ابي يوسف رحمه الله انه اذا قال لامته اطلقتك يريد به العتق يعتق
لان العتق ازالة اليد والمرة يزيل يده عن عبده بالعتق ويعبر العتق
بالكناية فاذا نوي به العتق عتق كما لو قال لها خليت سبيلك ولو

ولو قال لها اطلقتك يريد به العتق لا يعتق عندها لما ذكر ولو قال
فرجك على خوام يريد العتق لم يعتق لان حرمة الفرج مع الرق
مجتبى ان كما لو اشترى الحنة من الرضا عبد له جارية قد وطئ امها او بنتها
او جارية محبوسه **لها لا تعتق وروي** عن ابي يوسف رحمه الله اذا
قال لعبد ان تخرج واول قال للزوجته ان تطلقك فتمحاذ لك
فما انه ان نوي العتق والطلاق وقع لانه يفهم من هذه الحروف
عند انفرا دها ما يفهم عند التركيب والتمثيل لا انها ليست
بصرحة في الدلالة على المعنى لانها عند الاقتراء لم توضع للمعنى
فصارت بمنزلة اللفظ الا ان فيها ضرب استقراء وانها لم لان
الانسان قد يكتب ذلك لانه العتق وقد يكتب لغيره بالخط
فالعتق سائر الكنايات فافتقر الى النية والكلام في هذا كاللزام
في الطلاق وقد ذكرناه في الطلاق وكذا الاشارة من الاخرين
اذا كانت معلومة من المفهوم المراد لا يفي الدلالة على المراء
وكذا الاشارة من الاخرين ان كانت معلومة في حقه كالعبادة
فما في الطلاق **والاصل** في قيام الاشارة مقام العبارة قوله تعالى
خطا بالمريم صلوات الله عليها فقولي اني بذرت للرحمن صوما
اي صمتا وامسا كما و ذلك على الاشارة لا على القول منها وقد
سمناه قولا فدل انها فعل عمل القول **واما** الالفاظ التي لم يقع
بها العتاق اطلاقا نوي او لم ينو فخوان يقول لعبد قم او اقع
او اسقي ونوي به العتق لان هذه الالفاظ لا محتمل العتق
فلا يصح فيها نية العتق وكذا لو قال لا سلطان لي عليك لان
السلطنة عبارة عن نفاذ المسبة على وجه القهر فافتقارها لا
انقضاء الرق كما يكتب فلا يقتضي العتق خلاص قوله لا سبيل لي
عليك لان نفي السبيل كلها ولا يقتضي السبيل عليها مع قيام الرق
الارزي ان المولى على مكاتبه سبيل المطالبة ببيد القاتبة وكذا
السلطان محتمل المحبة ايضا فقوله لا سلطان لي عليك اي لا محبة
عليك وانتفا حصة على عبده لا توجب حرية وكذا لو قال لعبد
اذ هب حيث شئت او توجه ابن شئت من بلاد الله يريد به العتق
او قال له انت طالق او طلقك او انت باين وابنتك او قال لامته
انت طالق او طلقك او انت باين وابنتك او انت على حرام او حر
او انت خلية او بريبة او بنته او اذهي او اخرجي او اعزني او تقمعي
او اضربي او اختاري بنوي به العتق فاجتازت وغير ذلك مما
ذكرنا في الطلاق **وهذا عندنا وعند السافعي رحمه الله** يقع العتق بها

الكناية تقتضي على النية واما ما تقدم
فما في اللفظ في الدلالة على العتق كما في
المستنبط لانها في الدلالة على المراء
اللفظ

بالاعتناق ولو قال اعتنقه وانما يجنون ولم يقر جنونه لا يصدق له
اذا اصابه في حال لا يتيقن وجوده فانما يظهر انه اذا الرجوع
عما اقرب فلا يقبل منه ولو قال اعتنقه قبل ان اعتنق او قبل ان
اعتنق لا يعتنق لان زمان ما قبل اعتناقه والاعتناق العتد معلوم
فقد اصاب الاعتناق الى زمان ما قبل اعتناقه ولا يتصور منه
فيه الاعتناق ولا يعتنق وانما كونه ظاهرا فليس بشرط عندنا
خلافا للساق في **المسئلة مرتبة** في كتاب الطلاق يتبين ان
وكونه حادثة ليست بشرط بالاجماع حتى يصح اعتناق الحارث وكذا
كونه عامد حتى يصح اعتناق الحارث لما ذكرنا في الطلاق وكذا
التكلم باللسان كليس بشرط فيصنع الاعتناق بتلك الكتابة المستقيمة
والاشارة المقربة وكذا الخلوع بشرط الحنا وليس بشرط
الاعتناق بعوض وغير عوض اذا كان الحنا للمولي حتى يقع العتق
ويبطل المشروط اما اذا كان بعوض غير عوض فخطا فله ان يثبت الحنا
لما يده العتق والاعتناق بعوض لان العوض من جانب
المولي هو العتق وانما لا يقبل العتق فلا معنى للحنا وفيه وان
وان كان الحنا للعتد فخلوه عن خياره شرط صحة حتى لو رد
العتد العتد في حدة الخيار يفسخ العقد ولا يعتنق لان
العوض في حادثة هو المال فكان محتملا للفسخ فيصنع شرط الخيار
فيه كما في الطلاق على ما ذكرناه في كتاب الطلاق وعلى
هذا الصلح من دمر العقد بشرط الحنا ان الحنا اذا كان مشرو
لمولي يبطل الحنا ويصح الصلح لان الخيار ليس هو العتق والذي
من جانب المولي هو العتق لا يعتنق الفسخ وان كان الخيار للقاتل
جا ولا مانع هو العوض من جانبه وهو المال قابل للفسخ مشر
اذا جاز الخيار وفسخ القاتل العقد هل يبطل العتق والعتق
ان يبطل لانه تعلق بشرط المال ولم يفسخ المال **وفي الاستحسان**
لا يبطل ويلزم القاتل لانه **كذا** روي عن محمد رحمه الله اما
صحة العتق وسقوط الفسخ من فلان عتقوا المولي يصير شبهه
والعتق من يفسد بالشيءات **واما** وجوب الدية لان المولي
لم يرض من باعته بغير عوض ولا عوض الا الدية اذ هي قيمة
النفس **شروط** بين الاعتناق على مال وبين الكتابة فانه
يجوز فيها شرط الحنا للمولي لا فسخ العقد معاوضة بلحقها الفسخ
فيجوز شرط الحنا للمولي لانها عقد معاوضة بلحقها الفسخ
فيجوز شرط الخيار في طرفيها كما لم يصح خلاف الاعتناق على مال

والله المولى **وكذا** اسلام المعتق ليس بشرط فيصنع الاعتناق من الكا والالان
اعتناق المرتد لا يقيد في الحال في قوله اني حنيفه رحمه الله بل هو موقوف
وعندنا نافذ واعتناق المرتد كانه بلا خلاف والاسئلة تذكرها في كتاب
السيرة ان شاء الله تعالى وكذا صحة المعتق فيصنع الاعتناق من المريض مرض
الموت لان دليل الجواز لا يوجب القتل الا ان الاعتناق من المريض يعتبر
من الثلث لانه يكون وصية **ومنها** النية في اصد نوعي الاعتناق
وهو الكتابية دون الصريح ويستوي في صريح الاعتناق وكتابية ان
يكون ذلك بمباشرة المولي بنفسه على طريقه الاصاله او بغيره على
طريق النيابة عن المولي بافهامه او امره وذلك انواع ثلاثة • تقويض
وتوكيل • ورساله • فالتقويض هو التحجير والامر بالند صرحا
وكتابية على ما بينا والامر بالاعتناق كقوله اعتق نفسك وقوله انت حر
ان شئت والتوكيل هو ان يامر غيره باعتناقه بان يقول لعنقه
اعتق عبيدي فلا تان من غير التقيد بالمشيئة والرساله معروفة وقيل
فسرها **طه** بطلاق والحكم في الفضول في العتاق كالحكم فيها في الطلاق
وقد استوفينا الكلام فيها في كتاب الطلاق بتوفيق الله **ومنها**
عدم الجهل **في** الاعتناق هو شرط الحكم بنبوت العتق فان كان شاكا
فيه لا يصح حكم بنبوته لما ذكرنا في الطلاق **واما** الذي يرجع الى الحق
خاصه **فمنها** ان يكون المصان النية العتق موخوذا بيقين فان لم يكن
لم يطمع الاصله بان قال لبارية مملوكه له حمل هذه الحارية حرا وما
في بطن هذه الحارية حرقان ولدت لاني اقل من ستة اشهر من وقت
التكلم عتق وان ولدت لستة اشهر فصا عدا لم يعتق لانه اذا ولد
لاقل من ستة اشهر من وقت البين بيقينا بوجوده في ذلك الوقت لان
المراه لا تملك لاجل من ستة اشهر فاولدت واحدا لاقل منها يومئذ
ولدت احدا اكثر منها يومئذ عتقا جميعا لان الاول عتق لكونه في البطن
يوم الكلام فاذا عتق الاول عتق الثاني لانها توأم **واما** اذا جات
بد ستة اشهر فصا عدا من وقت التكلم فلا يستيقن بوجوده ونحوه
التكلم لا حقال صدوثة بعد ذلك فوقع الشك **ومنها** الاصله ان يولد
المعتق او في جزء شايع عندنا خلافا لطلوسا في حتى لو اصابه في جزء
معين لا يعتبر به عن جميع البدن لا يصح عندنا وعندنا يصح كذا في الطلاق
غير انه اذا اصاب العتق في جزء شايع منه لا يعتنق كله عندنا في حنيفه
رحمه الله وانما يعتنق قدر ما اصابه اليه لا غير وعندنا في يوسف ومحمد
رحمهما الله يعتنق كله وفي الطلاق نطلق كلها بخلاف ما على ان العتق
يجوز عندنا في حنيفه رحمه الله وعندنا لا يجوز والطلاق لا يجوز بالاجماع

فان يوصيه رحمه الله يحتاج اليه الفرق بين المطلق والعناق **وجه**
الفرق له ان ملك النكاح لا يراو به الا الوطي والاستمتاع وذلك
لا يتحقق في البعض دون البعض فلا يكون اثبات الحكم للطلاق حينئذ
في البعض دون البعض مفيدا فاذمرا القول بالنكاح مل فاما البين فلم يقع
للاستمتاع والوطي فانه يثبت مع حرمة الوطي والاستمتاع كالامة المحرم
والمحرمة بالرضاع والمصاهرة فاما وضع للاستمتاع او الاستمتاع
وذلك يتحقق مع قيام الملك في البعض دون البعض فكان ثبوت العتق
في البعض دون البعض مفيدا فهو الفرق فلا ضرورة الي التكاثر
واما كون المضاف اليه العتق مغلوفا فليس بشرط لصحة الاضا
عند غامة العلم رضي الله عنهم فيصح اضا فته الي المجهول بالطلاق كالعبد
احد كما حر او قال هذا حرا وهذا او قال ذلك لامتية وقال نفا
القياس شرط حتى لا يصح الاضا فته الي المجهول عندهم والكلام في
على نحو الكلام في الطلاق وقد ذكرناه في كتاب الطلاق **ومنها**
قبول العبد في الاعناق على مال فاما لم يقبل لا يعتق **ومنها** المجلس
وهو مجلس الاعناق وان كان العبد حاضرا في مجلس العلم او كان غائبا
لما نذكر في موضعه ان شاء الله تعالى **واما الذي يرجع اليهما جميعا**
فهو الملك اذا ملكه والمملوك من الاسماء الاضافية والعلاقة التي تدور
عليها الاضافه من الحائنين هي الملك فيكون المعتقد مملوك المعتقد
رقبه وقت ثبوت العتق شرط بثبوته فيحتاج في هذا الفصل الي
بيان كون المعتقد مملوك المعتقد رقبته وقت ثبوت العتق شرط بثبوته
والي بيان انه يشترط هل يكون مملوكه وقت الاعناق وهو التكلم
بالعتق امر لا يبيح من يدخل تحت مطلق اسم المملوك في الاعناق
المضاف اليه ومن لا يدخل **اما الاول** فالدليل على اعتبار هذا الشرط
قوله صلى الله عليه وسلم لا تعتق فيما يملكه بن آدم ولا نزال ملكه
المحل بشرط ثبوت العتق فيه ولا بد للزوال من سابقه الثبوت
وعلى هذا يخرج اعتناق عبد الغير بغير اذنه لانه لا ينفذ لعدم
الملكية لكن يتوقف على اكاره المالك عندنا وعند الشافعي رحمه الله
لا يتوقف وهي مسئلة تصرفات العتقولي وموضعها كتاب البيوع
وكذا العبد الماذون لا يملك الاعناق وكذا المكاتب لا بعد امر
الرقبه وكذا الواسطي العبد الماذون والمكاتب ذارحم محرم منه
لا يعتق عليه ولو اشترى العبد الماذون ذارحم محرم من مولاه فالزم
تكن عليه دين مستغرق لرقبته عتق عليه لانه اذا لم يكن عليه دين فقد
ملكه المولى فيعتق عليه كما لو اشتراه بنفسه وان كان عليه دين مستغرق

وإذا كان العبد مملوكا
فلا يعتق له
ولا يعتق له
ولا يعتق له
ولا يعتق له

لرقبته عتق عليه لانه اذا لم يكن عليه دين فقد ملكه المولى فيعتق عليه كما لو
اشتراه بنفسه وان كان عليه دين مستغرق لرقبته لا يعتق هذا في حنفية
رحمه الله وعند ابي يوسف ومحمد رحمهما الله يعتق بناء على ان المولى لا يملك
كسبه عتده الماذون المديون عنده وعندهما بملك وهي من مسائل
الماذون ولو اشترى المكاتب بن مولاه او ذارحم محرم من مولاه لم يعتق
في قولهم جميعا لانه المولى لم يملكه لانه من كسب المكاتب والمولى لا يملك
اكتساب مكانته فلا يعتق ولو اشترى المكاتبه ابنا من سيدها عتق
لان اعتناق المولى ينفذ في المكاتبه وولدها فيعتق من طريق الحكوم
لاجل النسب ويجوز اعتناق المولى المكاتب والعبد الماذون والمشترا
قبل القبض والموهون والمستاجر لقيا مملوكا الرقبه وكذا العبد
الموصي برقبته لانه ان كان فخره لخر اذا اعتقه الموصي له بالرقبه
لما قلنا **وعلى هذا** الاصل يخرج قوله ابي يوسف في الحربي اذا اعتق عبدا
حربيا له في دار الحرب انه يعتق لقيام الملك فاما عبدا في حنفية رحمه الله
ومحمد فلا يعتق ولا خلاف في انه اذا اعتقه وحلى سبيله يعتق منهم
قال لا خلاف في العتق انه يعتق وانما الخلاف في المولاه هل يثبت
منه امر لا ذكر الطحاوي عن ابي حنيفة رحمه الله ان للعبدان يوالي
من شاء ولا يكون ماله للمعتق والصحيح ان الخلاف ثابت في العتق
فالصحيح لو اتي الحربي اذا دخل البنا ومعه مملوكه وقال هو مديون
انه لا يقبل قوله ولمن قال هو اولادي او هن امهات اولادي قبل قوله
فخذ ايدل على انما لا تدبير لا يثبت في دار الحرب ورواية الطحاوي
عن ابي حنيفة نحوه على ما اذا خرج الي دار الاسلام فلا ولا له عليه
عتقه لانه لم يعتق باعتاقه وانما عتق بحوجه الي دار الاسلام
وعند ابي يوسف رحمه الله عتق باعتاقه فولاوه له **وجه قول ابي**
يوسف في مسئلة العتق انه اعتق ملك نفسه فيعتق كما لو باعه
وكما لو كان في دار الاسلام فاعتق عبدا له حربيا او مشيا او ذميا
وكا لمشترا اذا اعتق عبده المسلم في دار الحرب ولا شك انه اعتق
ملك نفسه فيعتق كما لو باعه لان اموال اهل الحرب املاكهم حقيقة
الا ترى انه يبرئون ويورث منهم ولو كانت حارية بيعهم من الحربي
استبيلا لها الا انه ملك غير موصوم **ولهما** ان اعتناق الحربي عبده
الحربي في دار الحرب يدون التخليه لا ينفذ معق العتق لان العتق
عبارة عن قوة حكمية تثبت للحل يرفع بها الاستيلاء والتملك
عن نفسه وهذا لا يحصل لهذا الاعناق بدون التخليه لان يد عليه
تكون قايمة حقيقة وملك اهل الحرب في دار الحرب في ديارهم بناء على القهر

المحسني والعلية الحقيقية حتى ان العبد اذا لم يولد له فاستولى عليه ملكه
 واذا لم يولد له فاستولى عليه ملكه واذا لم يولد له فاستولى عليه ملكه
 هذا معنى قول المشايخ معتق بلسانه مستغرق بيده بخلاف ما اذا
 اعتق في دار الاسلام لان يد الاستيلاء والملك تنقطع بقبول العتق
 في دار الاسلام فيظهر معنى العتق وهو القوة الدافعة يد الاستيلاء
 وبخلاف المسلم اذا اعتق عبده المسلم في دار الحرب لان المسلم لا
 يد بين الملك بالاستيلاء والعلية الحقيقية ولو كان عبده حرياً واعتق
 المسلم في دار الحرب يعتق من غير حلية استحقاقاً والقياس ان لا يعتق
 عندهما كالحربي اذا اعتق عبده الحربي في دار الحرب **ومنه** حمل
 المسئلة على الاختلاف **وعلى** هذا الخلاف اذا ملك الحربي في دار الحرب
 دار حرم منه انه لا يعتق عند اي حقيقه ومهر رحمته الله وعندنا
 ابي يوسف يعتق لان ملكا القريب يوجب العتق فكانا في الخلاف فيه
 كالاختلاف في الاعتاق **واما** الثاني فالاعتاق لا يجزوا امان ان يكون مخيراً
 واما ان يكون تعلقاً بشرط واما ان يكون اضافة اليه وقت فان
 كان مخيراً بشرط فبقيار الملك وقت وجوده لان التخيير اشارة العتق
 للحال ولا يعتق بدون الملك وان كان تعلقاً فالاعتاق في الحال
 يؤمن **١** تعلق محض ليس فيه معنى المعاوضة **٢** وتعلق يكون فيه
 معنى المعاوضة **٣** فيكون تعلقاً من وجه ومعاوضة من وجه
 والتعلق المحض يؤمن ايضا **٤** والتعلق المحض يؤمن ايضا
 تعلق بمأسوي الملك وسببه من الشروط **٥** وتعلق بالملك
 او بسبب الملك **٦** وكل واحد منهما على ضربين **٧** تعلق بصورة ومعنى
 وتعلق معنى لا صورة **٨** فيقع الكلام في الحاصل في موضعين **٩**
الاول في بيان انواع التعلق ما يشترط لصحته فبقيار الملك
 وقت وجوده وما لا يشترط **والثاني** في بيان ما يظهر وجود
 الشرط **اما الاول** فاما التعلق المحض بمأسوي الملك وسببه
 من الشروط فنقول التعلق بدخول الدار وكلام زيد وقدم عمر ونحو
 ذلك بان يقول لعبد ان دخلت الدار فانت حراً وان قلت فلا
 او اذا قدم فلان ونحو ذلك **١٠** انه تعلق بصورة ومعنى لوجود حرف
 التعلق والجزء وهذا النوع من التعلق لا يصح الا في الملك حتى لو قال
 لعبد لا يملكه ان دخلت الدار فانت حراً ثم اشتراه فدخل الدار لا يعتق
 لان تعلق العتق ليس الا بانه العتق عند وجود الشرط لا محاله
 ولا يعتق بدون الملك ولا يوصد الملك عند وجود الشرط الا اذا
 موجودا وقت التعلق لان الظاهر فيها الى وقت الشرط الا اذا

كان موجودا وقت التعلق كان الظاهر عند وجود الشرط لا محاله
 العتق عند وجوده لا محاله ولا يعتق بدون الملك ولان اليمين بغير الله
 تعالي شرط وجزاؤها ما يكون غالباً الوجود عند وجود الشرط او
 متيقن الوجود عند وجوده لا يحصل معنى اليمين وهو المتقوى على
 الامتناع او على التخصيل فاذا كان الملك ثابتاً وقت التعلق
 كان الجزا غالباً الوجود عند وجود الشرط لان الظاهر فيها الملك
 الى وقت وجود الشرط فيحصل معنى اليمين وكذا اذا اضاف اليمين
 الى الملك او سببه كان الجزا متيقن الوجود عند وجود الشرط
 فاما اذا لم يكن الملك موجودا وقت اليمين ولا وجدت الاضافة الى
 الملك وسببه لم يكن الجزا غالباً الوجود عند وجود الشرط ولا متيقن
 الوجود عند وجوده بل كان محتملاً للوجود والعدم احتمالاً على السواء
 بل كان غالباً لعدم المحال فكان الظاهر فيها وعلى عدم فله
 حصل معنى اليمين فلا يعتق اليمين ثم اذا وجد التعلق في الملك حتى
 حتى لو قال لعبد لا يملكه ان دخلت الدار فانت حراً فانت حراً
 يصح حتى لو اشتراه فدخل الدار يعتق لوجود الاضافة الى الملك
 فكان الجزا متيقن الوجود عند وجود الشرط فيحصل معنى اليمين
 فتعتق اليمين ثم اذا وجد التعلق في الملك حتى صح ما يعتق
 ملكه في جميع الاحكام قبل وجود الشرط واذا وجد الشرط وهو ملكه
 يعتق وان لم يكن في ملكه يحمل اليمين لا الى جزا حتى لو قال لعبد
 ان دخلت الدار فانت حراً فانه قبل دخول الدار فدخل الدار
 وهو ليس في ملكه يبطل اليمين ولو لم يدخل الدار حتى اشتراه
 ثانياً فدخل الدار يعتق لان اليمين لا يبطل بزوال الملك لان في
 بقائها فابده لاحتمال العود بالشرع وغيره من اسباب الملك
 الا انه لم يزل الجزا عند الشرط لعدم الملك فاعاد الملك
 واليمين قائمه عتق على ما ذكرنا في الطلاق ولو قال لعبد
 ان يعتقك فانت حراً فانه بيعاً صحيحاً لا يعتق لعدم الملك له
 فيه عند الشرط ولو باعه بيعاً فاسداً وهو في يده حراً
 لوجود الملك له فيه ولو كان التعلق في الملك بشرطين راعي
 بقيار الملك عند وجود الشرط الاخير عندنا خلافاً لفرحي لو
 قال لعبد ان دخلت هذين الدارين فانت حراً فانه قبل
 دخول الدار فدخل احدي الدارين ثم اشتراه فدخل الدار الاخرى
 يعتق عندنا وعند فرح لا يعتق والمسئلة موت في كتاب الطلاق
 ولو قال لعبد ان دخلت الدار فانت حراً فاعتق قيام الملك عند

وجود الشرط الاخير الدخول ايضا لان جعل الدخول شرط انعقاد البين
 واليمين بالعشاء لا ينعقد الا في الملك او مضافة الى الملك او بسببه
 كما قال له عند الدخول ان كنت تلاما فانت حر ولو قال لعنده ايت
 حر ان شئت او اجبت او رضيت او هويت او قال لامته ان كنت حبيبي
 او تفضيلي او اذا حضرت فانت حره فالجواب فيه كالجواب في الطلاق
 وقد ذكرنا هذه المسائل واخواتها في كتاب الطلاق ولو قال انت
 حر ان لم يشا فلان فان قال فلان شئت في مجلس علم لا يعتق لعدم
 الشرط وان قال لا اشأ يعتق لكن لا بقوله لا اشأ لان له ان يشأ
 المجلس بل بطلان المجلس باعراضه واشتغاله بشئ اخر بقوله لا اشأ
الا ترى انه قال لا اشأ يعتق فلان اليوم فانت حر فقال فلان شئت لا
 يعتق ولو قال لا اشأ لا يعتق لان له ان يشأ بعد ذلك ما دامت المدة
 باقية الا اذا مضى اليوم ولم يشأ حينئذ يعتق ولو علم بمشيئة
 نفسه فقال انت حر ان شئت انا فما لم يوجد المشيئة منه في عمره
 لا يعتق ولا يقتصر على المجلس لان هذا ليس بقويض اذا اعتاق بيل
 ولو قال انت حر ان لم يشأ فان قال شئت لا يعتق لعدم الشرط
 وان قال لا اشأ لا يعتق لان العدم لا يتحقق بقوله لا اشأ اوله ان
 يشأ بعد ذلك الى ان يموت بخلاف الفصل الاول لان هناك اقتصر
 على المجلس فاذا قال لا اشأ فقد اعرض عن المجلس وهذا لا يقتصر
 على المجلس فله ان يشأ بعد ذلك حتى يموت فاذا مات تحقق العدم
 فيعتق قبل موته بلا فصل ويعتبر من ثلث المال لوقوع العتق
 في المرض اذا الموت لا يخلو عن مقدمة مرض ولو قال انت حر عدا
 ان شئت فالمشيئة في العدا في شأ في الحال لا يعتق ما لم يشأ في
 العدا ولو قال انت حر ان شئت عدا فالمشيئة اليه في الحال فاذا
 شأ في الحال عتق عدا لان في الفصل الاول علق الاعتاق المضاف
 الى العدا بالمشيئة فيقتضي المشيئة في العدا وفي الفصل الثاني
 اضاف الاعتاق المعلق بالمشيئة الى العدا فيقتضي تقدم المشيئة
 على العدا **ووي** عزاي حنيفه رحمه الله انه قال المشيئة في العدا في
 الفصلين جميعا وقال زفر رحمه الله المشيئة اليه في الفصلين
 جميعا ومن هذا القبيل قوله الرجل لعنده ان ادبت الى الفافات
 حر لانه تعليق صورة ومعنى لوجود الشرط والجرا فيصير في الملك
 ويتعلق العتق بوجود الشرط وهو الادا اليه في ملكه واذا جاءه
 بالحق وهو في ملكه وخلي بينه وبين الادا لعتق شأ المولى او ابي
 وهو تفسير الجبر على القول الا ان الفاضي يحرمه على القنض بالحائس

كذا مسرود محمد رحمه الله فقال لان العبد اذا احضر المال حيث يتمكن المولى
 من قبضه عتق وهذا استحسان والقياس ان لا يعتق ما لم يقبض او يقبل
 وهو قول زفر رحمه الله **وجاء القياس** انه علق العتق بشرط الادا اليه
 ولا يتحقق الادا اليه الا بالقبض ولم يوجد فلا يعتق كما لو قال ان ادبت
 الى عندا فانت حر فما بعد رد ي وخلي بينه وبينه لا يعتق ولو قيل
 يعتق وكذا اذا قال ان ادبت الي كذا من حنطه فانت حر فادى كرا
 من حنطه رد ية لا يعتق ولو قيل يعتق وكذا اذا قال ان ادبت الي
 ثوبا او دابة فاني ثوب مطلق او دابة مطلقة لا يعتق بدون القول
 وكذا اذا قال ان ادبت الي الفالح بها او حجت لها لا يعتق هـ
 بتسليم الادا اليه ما لم يقبل وكذا اذا قال ان ادبت الي هذا
 الدار فاني لا يعتق بل لا يصح بدون القول **وجاء الاستحسان**
 الى آداب المال الى انسان عبادته عن تسليمه اليه قال الله تعالى
 ان الله يامركم ان تؤدوا الامانات الى اهلها اي تسلموها وقال
 تعالى خيرا عن موسى صلوات الله عليه ان ادوا الي عباد الله
 اي سلموا وتسليم الشيء عبارة عن جعله سالما خالصا لا يشاركه
 فيه احد وهذا يحصل بالتخليه ولهذا كانت التخليه تسليما
 في الكتاب به وكذا في المعاصيات المطلقة فلا يحتاج فيه الى
 قبض كما لا يحتاج اليه في الكتابية والمعاوضات المطلقة مع ان
 التخليه تتضمن القبض لانها تفيد التمكن من القبض وهو تفسير
 القبض لا الجعل في المراحم كما في سائر المواضع **واما المسايل**
 فهاك لمرجوع الشرط **اما** مسئلة العبد فانه وان ذكر
 العبد مطلقا فاعلم ان اراد به المقيد وهو العبد المعروف فيه
 لا ما يطلق عليه اسم العبد علم ذلك بدلالة حاله فلا يعتق
 لانه اذا قبل يمين انه ما اراد به المقيد بل المطلق وعلم ان هـ
 له فيه عرضا اخر في الجملة فلا يعتق الدلالة مع الصريح
 بخلافه حتى لو اتي لعبد جريد او وسط وخلي يعتق وهو الجواب
 عن مسئلة الكبر **واما** مسئلة الثوب فانه لا يعتق ما لم يقبل
 ولا يعتق بادا الوسط لان الثياب اجناس مختلفة وانواع هـ
 متفاوتة واسر الثوب يقع على كل ذلك على الانفراد من الدباس
 والخز والكتان والكرباس والصوف وكل جنس تحت انواع
 فكان الوسط مجهولا جملته متناحشه ولا يقع على ادى الوسط
 من هذه الاجناس كما لا يقع على ادى الردى لان ثمة ادى الوسط
 وهو الكرباس وهو ثوب كستر به العورة مما لا يرغب فيه

بمقالة إزالة الملك عن عبده قيمته الف وممن يقي بحسب لا يقطع المنازعة
فلا يتحقق التسليم والمنازعة حتى لو قال ان ادبت الى ثوبا هروفا فانت
حريته على الوسط واذا جاء به جبر على القبول **وكذا** الجواب عن مسئلة الدابة
لان الله واثاب اجناس مختلفة فاختار انواع متفاوته واسم الدابة تقع
على كل ذلك على الافتراض حتى لو قال ان ادبت الى فرس فانت حرة
فقد قالوا انه يقع على الوسط ويجبر على القبول **واما** مسئلة الحج فبينما
تقتضيه ان قال ان ادبت الى الف الف حتى **لها** او قال وتحت لها فاني
بالالف لا يعتق لانه علق العتق بشرطين فلا يترك بوجود احدهما
ولو قال ان ادبت الى الف الف **لها** يعتق اذا خلى ويكون قوله الحج
لها لبيان العوض ترغيبا للعبد في الادا حيث يصير كسبه مصروف
الى طاعة الله لا على سبيل الشرط **ومسئلة** الجزل رواية فيها
وتذكر في الكتاب انه اذا كان عبدا على دن من حر او على كذا عدد
من الحنار يبر على انه متى اتي بها فهو حر فقبل يكون كفاية فلو جاء بها
المكاتب وخلى بينه وبينها يعتق لوجود الشرط ويلزمه قيمه نفسه
فيجوز ان يفاش عليه ويقال يعتق ههنا بل التحلية ايضا وقال
مشايخنا ان العتق في هذا الفصل يثبت من طريق المعاوضة لوجود
الشرط حقيقة كما في الكتاب والصحيح انه يثبت بوجود الشرط حقيقة
كما في سائر التعليقات بشرطها لا بطريق المعاوضة والمسائل
تدل عليه فانه ذكر عن بشر بن الوليد انه قال سمعت ابا بوب
رحمه الله قال في رجل قال لعبده اذ ادبت الى الف فانت حر
او متى ادبت او ان ادبت فان ابا حنيفة رحمه الله قال هذا ليس
بمكاتب وللمولى ان يبيعه وكذا قال ابو يوسف ومحمد رحمهما الله
فان ادب المال قبل ان يبيعه فان ابا حنيفة وابا يوسف ومحمد
قالوا يجبر المولى على قبوله ويعتق استحقاقا فان مات المولى
قبل ان يودي الف قال لحنيد رقيق يورث مع اكسابه عتق
الكتابه ولو مات العبد قبل الادا وترك ما لا فانه كالمكاتب
ولا يودي عنه فيعتق بخلاف المكاتب وان بقي بعد الادا في يده
مال مما اكتسبه فهو للمولى بخلاف المكاتب لان المكاتب في بد نفسه
ولا سبيل للمولى على اكسابه مع بقا الكتابه فيعتق الحرة او يولي
وقالوا ان المولى لو باعه قبل الادا صح كما في قوله لعنه ان
دخلت الدار فانت حرة بخلاف المكاتب فانه لا يجوز بيعه من غير
رضا المكاتب واذا رضى بنفسه الكتابه ولو قال لعنه ان
ادبت الى الف فانت حرة فان ادب احداهما حصته لم يعتق احدهما

لانه علق العتق باء الالف ولم يوجد وكذا اذا ادب احداهما الالف
كله من عنده لانه جعل شرط عتقهما او احدهما ختم الالف ولم يوجد
فلا يعتقان كما اذا قال لهما ان دخلتما ههنا من الدارين فانتما حرتان
فدخل احداهما لا يعتق ما لم يدخل الاخر وان ادب احداهما الالف كلها
وقال حنيفة من عندي وحسبها به بعث لها صاحب ليوذيها
اليك عتقا لوجود الشرط وهو اداء الالف منها حصته احداهما بطريق
الاصله وحصة الاخر بطريق النيابة لانه هذا باب تجري فيه النيابة
فقام اداؤه مقام ادا صاحبها ولو ادب عندهما رجل اخر لم يعتقا
لعدم الشرط وهو ادا اياهما او ادا ادا ادي الاجنبي وقال ابو
المك على ايضا جاز ان يقبلها المولى على ذلك فثبتا عتقا لان
هذا بمنزلة التعليق بشرط اخر مع الاجنبي كانه قال له ان ادبت
الى الف فاعبدي حر ويرد المال الى المولى لان المولى لا يعتق
المال يعتق عبده قبل الغير ولان منفعة هذا العتق تحصل له
فلا يجوز ان يستحق بذلك الغير ما لا معلوما بخلاف ما اذا قال
لاخر طلق امرأتك على الف هذه ودفع الفية فطلق ان الالف
تكون المطلق لان الزوج لم يحصل له بالطلاق منفعة اذ هو
استطاع حق والاجنبي **فما** رتب عتقا عنها بد لكن يشبه ما لو
رضي عنها وبها خلاف العتق لانه حصلت للمولى منفعة وهو الاول
فلا يجوز ان يستحق به لا على الغير ولو اداها الاجنبي وقال بها
امروا ان اودبها عنهما فقبلها عتقا لوجود الشرط لا يجوز
ان يكون الرجل رسولا عنهما فاذا الرسول ادا المهر على فان
ادب العبد من مال اكتسبه قبل القول عتق لوجود الشرط
ويرجع المولى عليه بمثل ما لان المولى ما اذن له بالادامه هذا
الكسب لان الادا يثبت مقتضى القول والكسب كان قبل القول
والكسب كان قبل القول بمنزلة المعضوب بان عصب الفان
رجل وادب ولم يجز المعضوب منه فان العبد يعتق لوجود
الشرط وللعاصب ان يسترد المعضوب والمولى ان يرجع
على العبد بمثلها وان ادب من مال اكتسبه بعد القول صح الادا
وعتق العبد ولا يرجع المولى على العبد بمثل ما بعد العتق
استحقاقا والقياس ان يرجع لانه ادي من مال المولى فيرجع
عليه كما لو اكتسبه قبل القول بخلاف المكاتب لانه ادي من مال
نفسه لان اكتسابه ملكه الا انه استغنى فاقبالوا انه لا يرجع
لانه ادي باذن المولى فكان الاقدام على هذا القول اذالة بالجار

دلالة لانه لا يتوصل الي ادا الا لئلا بالموه فيصير ما ذونا في التجاره
فقد حصل لادام من كسب هو ما ذون في الادامه من جهة المولى فلا
يستحق الرجوع عليه **ونقول** الكسب الحاصل بعد القول ليس على
حكم ملك المولى في العدة والذي يورث كسب المكاتب فصار من هذا القول
كالمكاتب ولو كانت هذه امة فولدت ثم ادت لم يعق ولدها خلا
المكاتبه اذا ولدت ثم ادت فعنتت انه يعق ولدها ولو قال العبد
لمولي خط عني ما به فخط عنه فادي شعا به لم يعق لان الشرط لم
يوجد بخلاف الكتابه فان العتق يثبت فيها بطريق المعاوضه
والخط يثبت باصل العتق في المعاوضات كالبيع وكذا لو ادي
مكان الدراهم دنانير لا يعق وان قبل لعدم الشرط ولو قال
لعنده ان خدمتني سنة فانت حر فخدمه اقل من سنة وبحوز
المولى عما بقي لم يعق حتى يكمل خدمته سنة وكذا ان صاحبه
من الخدمة على دراهم او من الدراهم الذي جعل عليه على دنانير
وكذا اذا قال اخدم ولدي سنة وانت حرة فانت حرة فمضم قبل تمام السنة
لم يعق وهذا كله دليل الرضا على ان العتق يثبت بوجود الشرط
حقيقته فلا يختلف الحكم فيه بالرضا وعدم الرضا واسقاطه
بعض الشرط كما في ساير الايمان **الآتي** انه اذا قال له ان دخلت
هاتين الدارين فانت حر فدخل احديهما وقال استقلت عنك دخول
الآخر لا يستقل كذا هذا ولو ابر المولى العبد عن الالف لم
يعتق لعدم الشرط وهو الادا ولو ابر المكاتب عن بدل الكتابه
يعتق **وذكر** محمد في الرأياوات اذا قال ان ادبت الي الفاني كيس
ابيض فانت حرة واها في كيس اسود لا يعق وفي الكتابه
يعتق وهذا نص على ان العتق ههنا يثبت بوجود الشرط
لا من طريق المعاوضه بخلاف الكتابه وان باع هذا العبد ثم
اشتراه وادي الله بحره على القبول عند ابي يوسف رحمه الله
وقال محمد رحمه الله في الرأياوات لا يحبر على قبوطها فان قبلا
عتق **وذكر** القاضي في شرحه مختصر الطحاوي انه لا يحبر على
القبول ولم يذكر الخلاف وعلى هذا اذا رده عليه بخيار او بعيب
وجه قول ابي يوسف ظاهر مطرد على الاصل لانه عتق تعاق
بالشرط والجزا لا يتعين بالملك القائم فكان حكمه في الملك الثاني
حكمه في الملك الاول كما في قوله ان دخلت الدارين فانت حرة فباعه
ثم اشتراه فدخل **واما** الوجه لمحمد رحمه الله وهو ان دلالة الحال
دلت على التعتق بالملك القائم ظاهر لان عتقه من التعلق بالاد

مخرجه على الكسب ليصل اليه المال وذلك في المال القائم واكد ذلك
بوجود العتق المخرج له على الكسب مع احتمال ان المراد منه مطلق
الملك فاما اني بالمال بعد ما باعه واشتراه فلم يقبل لا يعق ليعتق ليعتق
بالملك القائم ظاهر ابد لا له الحال واذا قبل يعق لانه تبين ان المراد
منه المطلق ولو قال لامته اذا ادبت الي الفاكل شهر ما به فانت حرة
وقبلت ذلك فليعتق هذا مكاتبه وله ان يبيعها ما لم يورث وان كسب
شرا ثم ادت اليه في ذلك الشهر لم يعق كذا ذكر في رواية ابي ح
خض و هشام وذكر في رواية اخرى وقال هذه مكاتبه وليس
له ان يبيعها وان كسبت شرا واحدا ثم ادت في غير ذلك
الشهر كان حرا **وجه هذه الرواية** انه اذا دخل فيه الاجل
ول انه كتابه **وجه رواية ابي حنبل** ان هذا تعلق العتق بشرط
في وقت وهذا لا يدل على انه كتابه كما لو قال لها ان ادبت الي
الف هذا الشهر فانت حرة لم يورثها في ذلك ان دخلت دار فلان
اليوم او دار فلان غدا فانت حرة لا يكون ذلك كتابه وان دخل
الاجل فيه **والدليل** ان الصحيح هذه الرواية اذا قال لها اذا
ادبت الي الف هذا الشهر فانت حرة فلم يورثها في ذلك الشهر وادتها
في غيره لم يعق ولو كان ذلك كتابه لما بطل ذلك الا يحكم الحاكم
او يتراضيهما فدل ذلك ان هذا ليس بكتابه بل هو تعلق
بالشرط لكن في وقت دون وقت ثم التعلق بالاداهل يقتصر
المجلس فان قال متى ادبت او متى ما ادبت او حين ادبت او حينما
ادبت او اذا ادبت او اذا ما ادبت فلا شك ان هذا كله لا يقتصر
على المجلس لان في هذه الالفاظ معنى الوقت وان قال ان ادبت
ذكر في الاصل انه يقتصر على المجلس وظاهر ما رواه بشر عن
ابي يوسف رحمه الله انه يدل على انه لا يقتصر على المجلس فانه
قال في رواية عن ابي يوسف انه قال في رجل قال لعبدك ان ادبت
الي الف فانت حرة او متى ادبت او ان ادبت فقد سوي بين هذه
الالحاظ ثم في كلمة اذا او متى لا يقتصر على المجلس فكذا في كلمة ان
وكذا اذا ذكر بشرا ما يدل عليه فانه قال عطيها على روايته عن
ابي يوسف رحمه الله ان المولى اذا باعه ثم اشتراه فادي المال
عتق ويبعد ان يتفق البيع والشرا واداه المال في المجلس
واحد وهذا يدل على ان العتق لا يقتصر على المجلس في الالفاظ
كلها والوجه فيه ظاهر لانه عتق معلق بالشرط فلا يقف
على المجلس كالتعلق بغير الشرط من قوله ان دخلت الدارين

ويرقان في حال من نصف العتق فيهما فعتق من كل واحد منهما نصفها على
الاصول المعهود لا مخالفا في اعتبار الاحوال عند اشتباهاها والعمل بالدينين
بقدر الامكان **وروي** عن محمد رحمه الله يستوفى المولى على علمه بالله ما يعلم
الغلام ولد او لا فان نكل عن البمين عتقت الام وانعتقها وكان الغلام عبدا
وان حلف كل واحد منهما رقيقا وكذلك ان لم يخاصم المولى حتى مات وخوصم
وارثه بعتق فاقراؤه لا يدرى وحلف بالله ما يعلم الغلام ولد ام لا فم رقيق
ووجه هذه الرواية ان الاحوال انما تعتبر عند تقدير البيان
والبيان ههنا مطلق بالرجوع الى قول الحاكم فلا يعتبر الاحوال **والجواب**
انه لا يستعمل الى البيان بالبمين ههنا لان الخصمان متفقان على
انها لا يعملان الاول منهما مع فلا يجوز للقاضي ان يكلف المولى الحلف
على انه لا يعلم الاول منهما مع تضاد قضاها على ذلك وان اختلفا فيقول
قوله المولى ان الجارية هي الاولى لانه ينكر العتق ولو قال لامته ان كان
اول ولد تلده بينه غلاما فانت حرة وان كانت جارية فهي حرة فولدت
غلاما وجارية فان علم ان الغلام كان اول عتقت الام والجارية لا غير
اما الام فلو جرد الشرط واما الجارية فلعنق الام واما ان الغلام
فلا ينفصله على حكم الام الرق فلا يؤثر فيه عتق الام وان علم ان
الجارية كانت نبي الاولى عتقت هي لا غير لان المعلق بولد ذمها
وعتقها لا يؤثر في غيرها وان لم يعلم ايها الاولى فالجارية حرة على كل
حال فالغلام عبدا على كل حال ويعتق نصف الام ويسمى في نصف قيمتها
اما حرة الجارية على كل حال فلا بد لاحال لها في الرق لان الغلام ان كان
اول عتقت الجارية لان امها تعتق فتعتق هي الام ولد كانت الجارية اول
فقد عتقت لوجود شرط العتق في حقتها فكانت حرة على كل حال
واما ان الغلام على كل حال فلا بد لقيست له **جارية** في الحرية سواء ولد
اولا او اخر **واما** الام فانما يعتق نصفها لانها تعتق في حال وترق في
حال لان الغلام ان كان اول تعتق الام والجارية ايضا تعتق الام وان
كانت الجارية اول تعتق الجارية لا غير لان المعلق بها عتقها لا غير
وعتقها لا يتعدى الى عتق الام ولا تعتق الام في حال ولا تعتق في
حال فيعتق نصفها اعتبارا بالاحوال وان اختلفا فيقول قول المولى
لما بينا ولو قال لها ان كان اول ولد تلده بينه غلاما فهو حرة وان كان
جارية فانت حرة فولدت غلاما وجارية فان علم ان الغلام ولد
اول اعتق هو لا غير وان علم ان الجارية ولدت اول عتق الام والغلام
لا غير وان لم يعلم ايها ولد اول فالغلام حرة على كل حال لانه لا حال
له في الرق سواء كان اول او اخر والجارية رقيقه على كل حال لانها لا حال

لها في الحرية تقدمت في الولادة او تاجرت لان الغلام ان كان هو الاول
لا يعتق الا هو وان كانت الجارية هي الاولى لا يعتق الا الام والغلام فلا
يكن للجارية حال في الحرية فيعتق رقيقه والام يعتق منها نصفها ويسمى
في نصف قيمتها لان الجارية ان كانت نبي الاولى تعتق الام كلها وان كان
الغلام هو الاول لا يعتق نبي منها فيعتق في حال ولا تعتق في حال
فيعتق نصفها ويسمى في النصف اعتبارا بالاحوال وعملها بعتق الام
وان اختلفا فيقول قول المولى لما ذكرنا **ههنا** اذا ولدت غلاما
وجارية **فاما** اذا ولدت غلامين وجاريتين والمسئلة عما لها
فان علم اولهما انه ابن عتق هو لا غير لان المعلق عتقه لا غير فيعتق
مولا غير عند وجود الشرط وان علم انه جارية فهي رقيقه ومن سوا
احرار لانه جعل ولادتها اول شرط حرية الام فاذا وجد الشرط عتقت
حرية الام فاذا وجد الشرط عتقت الام ويعتق كل من ولد بعد ذلك
يعتق الاخرين لها وان لم يعلم من كان اولهما يعتق من الغلامين من
كل واحد منهما ثلاثة ارباعه ويسمى في ربع قيمته ويعتق من الام
نصفها ويسمى في نصف قيمتها ويعتق من البنتين من كل واحد
منهما ربعها ويسمى في ثلاث ارباع قيمتها وانما كان كذلك اما الغلام
فان اول من ولدت ان كان غلاما اعتق الغلام كله لوجود الشرط
وان كان جارية اعتق الغلامان لان الام تعتق فيعتق كل من ولد
بعد ذلك ومن الغلامان والجارية الاخرى فعتق نبيها حرة احد
الغلامين وشككتا في الاخر وله حالتان يعتق في حال ولا يعتق
في حال فيحصل ذلك نصفين فيعتق غلام واحد ونصف من الاخر
ولا يعلم ايها عتق كله وايها عتق نصفه فاستويا في ذلك وليس
احدهما في ذلك باولي من الاخر فيعتق من كل واحد منهما ثلاثة ارباعه
ويسمى في ربع قيمته واما الام فانها تعتق في حال ولا تعتق في حال
لان اول ما ولدت ان كان غلاما لا يعتق اصلا وان كانت جارية
يعتق فتعتق في حال وترق في حال فيعتق نصفها ويسمى في نصف
قيمتها **واما** الجاريتان فاحداهما امه بلا شك لان اول ما ولدت
ان كان غلامين فصار قتيقان وان كانت جارية فان الاولى لا تعتق
وتعتق الاخرى يعتق الام فاذا في حاله لهما حرة واحد وهي
حالة لا يثنى لهما فيثبت لهما نصف ذلك وليست احدهما باولي من
الاخرى فيصير ذلك بينهما نصفين وهو ربع الكل فيعتق من
كل واحد منهما ربعا ويسمى في ثلاثة ارباع قيمتها والله اعلم
ولو قال لامته اذا ولدت غلاما جارية فانت حرة وان ولدت

جارية ثم علاما فالعلام حرة وان ولدت غلاما وجارية فان كان الغلام اولاه
عققت الام لوجود شرط عتقها والغلام والجارية رقيقان لانفسهما على حكم
الرق وان كانت الجارية اولاه عتقت الغلام لوجود الشرط والام والجارية رقيقان
لان عتق الغلام لا يورث قيمته وان لم يعلم ايها اول ولا عتقا على انهما لا يعلمان
ذلك فالجارية رقيقته لانه لا حاكم لها في الحرية لانهما تزوج في جميع الاحوال
واما الغلام والام فانه يعتق من كل واحد منهما نصفه ويسمى في نصف
قيمتيه لان كل واحد منهما يعتق في حال ويزوج في حال فيعتق نصفه ويسمى
في نصف قيمته وان اختلفا فالقول قول المولى مع ماله **فاما** **هذه**
اذا ولدت غلاما وجارية **فاما** اذا ولدت فلامين وجارينين والمسئلة
بحالهما فانه ولدت غلامين ثم جارينين عتقت الام لوجود الشرط
وعتقت الجارية الثانية بعثتها وبقي الغلامان والجارية الاولى رقيقا
وان ولدت غلامين ثم جارينين ثم غلاما عتقت الام لوجود الشرط وعتقت
الجارية الثانية بعثتها وبقي الغلامان والجارية الاولى رقيقا وان
ولدت غلاما ثم جارينين ثم غلاما عتقت الام لوجود الشرط والجارية
الثانية والغلام الثاني يعتق الام وان ولدت غلاما ثم جارية عتقت
الام لوجود الشرط والغلام الثاني والجارية الثانية يعتق الام وان
ولدت جارينين ثم غلامين عتق الغلام الاول لوجود الشرط وبقي من
سواه رقيقا وكان كذلك اولدت جارية ثم غلامين ثم جارية عتق الغلام
الاول لا غير لوجود شرط العتق في حقه لا غير وكان كذلك اولدت جارية
ثم غلاما ثم جارية ثم غلاما عتق الغلام الاول لا غير لما قلنا وان لم يعلم
بان التقتا على انهما لا يعلمون ايهم الاول يعتق من الاولاد من كل واحد
لان احدا الغلامين مع احدي الجارينين لا يقينان على كل حال لانها ليس
لها حال في الحرية والجارية الاخرى والغلام الاخر يعتق كل واحد منهما
في حال ويرق في حال فيعتق من كل واحد منهما نصفه فاما اصحاب الجارية
يكون بينهما وبين الجارية الاخرى نصفين اذ ليست احدهما باولي من
الاخرى فيعتق من كل واحد ربعها وكذلك ما اصحاب الغلام يكون
وبين الغلام الاخر نصفين لما قلنا **واما الام** فيعتق منها نصفها لانه
ان سبق ولادة الغلام يعتق لوجود الشرط وان سبق ولادة الجارية
لا يعتق فيعتق نصفها ويسمى في نصف قيمتها وان اختلفا فالقول قول
المولى مع ماله على علمه لما قلنا ولو قال لها اذا ولدت حاتي بطنك فهو حرة
فان جات به لاقل من ستة اشهر تبقينا بكونه موجودا وقت التخليق
لان الولد لا يولد الاقل من ستة اشهر فبقينا بكونه واخلاخت الاحبات
واذا جات به لستة اشهر فصاعدا لم يبق بكونه بل يحتمل ان لا يكون موجودا

من ستة اشهر
وان جات به
لاقل من ستة
اشهر تبقينا
بكونه موجودا
وقت التخليق
لان الولد لا
يولد الاقل من
ستة اشهر فبقينا
بكونه واخلاخت
الاحبات واذا
جات به لستة
اشهر فصاعدا
لم يبق بكونه
بل يحتمل ان لا
يكون موجودا

ثم وجد من بعد فلا يبطل تحت الاحبات مع الشك وكذا اذا قال لها ما وطنتك
حرا الا ان ههنا يعتق من يوم حملها في القتل الاول من يوم تلدها لان هناك
شرط الولادة ولم يشترط ههنا ولو قال لها اذا حملت فانت حرة فالقول لاقل
من سنتين او لستين من وقت الكلام لا يعتق وان ولدت لاكثر من سنتين
لا يعتق لان يمينه يقع على حمل حدث بعد اليمين فاذا ولدت لاقل من سنتين
او لستين محتمل انها كانت محتملة في وقت اليمين ومحتمل انه حدث الحمل بعد
اليمين فيقع الشك في شرط شروط الحرية فلا يثبت الحرية مع الشك
فاما اذا ولدت لاكثر من سنتين فقد يثبت ان الحمل حصل بعد اليمين لان
الولد لا ينفق في البطن الاكثر من سنتين فقد وجد شرط العتق وهو الحمل بعد
اليمين فيعتق **فان قيل** ان من اصابكم ان المولى اذا كان مباحا
يقدر مدة الحمل بستة اشهر فبطل لا بد من ههنا كذلك **فيل** ان هذا
من اصلنا فيما لم يكن فيه اشياء رجعة او عتاق بالاشياء ولو جعلنا مدة
الحمل مائة سنة اشهر لكان فيه اشياء العتق بالشك وهذا لا يجوز
ان ولدت بعد المقالة لاكثر من سنتين عتق وقد وطئها قبل الولادة
لاقل من ستة اشهر فعليه العتق وان وطئها قبل الولادة لستة اشهر
فصاعدا لا عتق عليه لانها اذا ولدت لاقل من ستة اشهر منذ وطئها
علم انه وطئها وهي حامل لان الحمل لا يكون اقل من ستة اشهر فاذا
وضعت لاقل من ستة اشهر بعد الوطئ علم ان العلق حصل قبل
هذا الوطئ فيجب عليه العتق لانه علم انه وطئها بعد شهر الحرية
واذا ولدت لستة اشهر فصاعدا من وقت الوطئ محتمل ان الحمل
حصل بذلك الوطئ فلا يجب العتق لان الوطئ لا يصادف الحرية وحمل
انه حصل بوطن قبله فيجب العتق فوقع الشك في وجوب العتق فلا
يجب مع الشك ويبقى في الورع والتمسك اذا قال لها هذه المقالة
مروطتها ان يعتقها حتى يعلم انها حامل ام لا فان حاصت وطئها
بعد ما ظهرت من حبيضا لجوارها انها قد حملت بذلك الوطئ فعتقت
فاذا وطئها بعد ذلك كان وطئ الحرة فيكون حراما فيعتقها صيانة
لنفسه عن الحرام فاذا حاصت يمين ان الحمل لم يوصد اذ الحامل لا
يختص ولهذا استثنى الجارية المستترة بحبسه لدلالة ما على فراع لم
وتابع هذه الجارية قبل ان تلد ولدت في يد المشتري بنظر
ان ولدت لاقل من سنتين او لستين بعد اليمين يصح البيع لجوارها
ان الولد حدث قبل اليمين فلا يبطل البيع بالشك وان ولدت
لاقل من سنتين بعد اليمين ينظر ان كان ذلك لاقل من ستة اشهر قبل
البيع لا يجوز البيع لانه حدث الولد قبل البيع فعتقت هي وولدها

او بيع الحرة لغيره وان كان ذلك لسنة اسير فصاعدا من وقت البيع فانها لا تعتق
 لان من الجارية اذا ولد حديث بعد البيع والبيع قد صح فلا يبيح بالشك ولو
 قال لها ان كان حملك غلاما فانت حرة وان كان حرة فاني حرة وكان
 حملها غلاما وجارية لم يعتق احد منهم لان الحمل اسير طمعي ما في الرحم قال
 الله تعالى ولا تات الاحمال اجلن ان يضعن حملن والموا منه جميع ما في
 البطن حتى تنقضي العدة بوضع جميع ما في الرحم وليس كل الحمل غلاما و
 ولا الجارية وضعا بل يعتق غلاما وحره وحره فانه قال ان
 كان كل حملك غلاما فانت حرة وان كان كل حملك حرة فانت حرة قال
 ابن كان كل حملك غلاما فانت حرة وان كان كل حملك حرة فانت حرة فولدت
 غلاما وجارية فلا يعتق احدهم وكذلك لو قال ان كان ما في بطني حرة
 اعتق الغلام والجارية لان قوله ان كان في بطني غلام ليس عبارة عن
 جميع ما في البطن بل يقتضي وجوده وقد وجد غلاما ووجد ايضا جارية
 فعنتها ولو قال لها ان كنت حرة فاني حرة فولدت لاقل من ستة اشهر
 فهي حرة وولدها وان فولدت لسنة اشهر او اكثر لم يعتق لان اقل مدة
 الحمل ستة اشهر فاذا اتت لاقل من ستة اشهر علم ان الحمل كان موجودا
 وقت اليمين فاعتق الام بوجود شرط عنتها وهو كونها حاملا وقت
 اليمين واعتق الحمل بعنتها تبعاً واذ انت لسنة اشهر او اكثر فاعتق ان يكون
 حمل حادث بعد اليمين فلا يعتق ويحتمل ان يكون حمل موجود وقت
 اليمين فيعتق لوقوع الشك في العتق فلا يثبت مع الشك **ومن**
 هذا القبيل التخييل والاشكال لا تنبذ لان كل واحد منهما تعليل العتق
 بشرط الموت الا ان **الاشكال** لا يبيح تعليل بالشرط قوله ولا استبعاد
 تعليل بالشرط فعلا لكن الشرط فيها يدخل على الحكم لا على السبب
 ولكل واحد منهما كتاب مفرد **واما** التعليل المحض بما سوي الملك
 وسببه معنى لا صورة ففهم ان يقوله لامة كل ولد تلدينه فهو حرة هذا
 ليس بتعليل من حيث الصورة لا لعدم حرف التعليل وهو ان واذا
 ويؤخذ لك لان كلمة كل ليست كلمة التعليل بل هي كلمة الاجاطة بما
 دخلت عليه لكنه تعليل من حيث المعنى لوجود معنى التعليل فيه
 لانه اوقع العتق على موصوف بصفة وهو الولد الذي تلده فيتو
 وقوع العتق على انقضاء تلك الصفة كما يتوقف على وجود الشرط
 المتعلق به صرحا في قوله ان ولدت ولدا وان دخلت الدار ويؤخذ لك
 فكان معنى التعليل موجودا فلا يصح الا اذا كانت الامة في ملكه وقت
 التعليل حتى لو قال لامة لا يملكها كل ولد تلدينه فهو حرة لا يصح حتى لو
 اشتراها فولدت منه ولدا لا يعتق الولد لعدم الملك وقت التعليل

وعدم الاضافة الى الملك وسببه ويصح اذا كانت الامة في ملكه وقت التعليل
 وقيام الملك في الامة يكفي لصحة ولا يشترط اضافة الولادة الى الملك الصفة
 بان يقول كل ولد تلدينه وانت في ملكي فهو حرة بيننا فيما تقدم ان ولدت
 في ملكه يعتق الولد لوجود الشرط في الملك وان ولدت في غير ملكه لا يعتق
 لعدم الملك وبطلان اليمين لوجود الشرط كما اذا قال لعنده ان دخلت
 الدار فانت حرة دخل الدار سطل اليمين حتى لو اشتراها ثانيا فدخل الدار
 لا يعتق كذا **وهنا** **وعلى هذا** انه اقل لعنده ملكه او لا يملكه كل ولد يولد
 لك فهو حرة مولده ولد من امه فان كانت الامة ملك الحالف يوم حلفه
 عتق الولد والا فلا وينظر في ذلك الى ملك الامة لا الى ملك العبد لان
 الولد في الدق والحرية ينتج الام لا الاب فاذا كانت الامة على ملكه
 وقت التعليل فالظاهر بقاء الملك فيها الى وقت الولادة وملك الامة
 سبب ثبوت ملك الولد فيما ذكرناه قال كل ولد يولد لك من امه لي فهو حرة
 فاما الميراث الامة فيكون له في الحال والظاهر بقاؤه على العبد لا يورث ملك
 الولد وقت الولادة ظاهر فله يورث التعليل في الملك ولا الاضافة
 الى الملك فلا يصح **هذا** اذا ولد الولد من امه مملوكة للحالف من كاح
 فاما اذا ولد منه عن سفاح بان زنا الغلام منها فولدت منه هل يعتق
 امر لا فقد اعتقت المشايخ فيه وهي من مسائل الحامع ولو قال لامة
 اول ولد تلدينه فهو حرة وان ولدت ولدا فهو حرة واذا ولدت ولدا
 فهو حرة فولدت مملوكة اميتا فولدت ولدا حرة لا يعتق في انه لا يعتق
 الولد الميراث وان كان الولد الميراث ولدا حقيقة وهل يعتق الولد
 الحي قال ابو حنيفة رحمه الله يعتق وقال ابو يوسف ومحمد رحمهما الله
 لا يعتق ويحصل الكلام يرجع الى كيفية الشرط ان الشرط ولادة ولد
 مطلق او ولادة ولد حي فعند هذا الشرط ولادة ولد مطلق فاذا ولد
 ولدا مطلقا فقد **لحق** الشرط فيعتق اليمين فلا يتصور نزول الجزاء بعد
 ذلك وعند ابو حنيفة رحمه الله الشرط ولادة ولد حي فلم يفتق الشرط
 بولادة ولد ميت فبقي اليمين فينزل الجزاء عند وجود الشرط وهو
 ولادة ولد حي **وهذا** في **الحال** الحالف جعل الشرط ولادة ولد مطلق
 لانه اطلق اسم المولود ولم يقيده بصفة الحياة فالولد الميت يولد
 حقيقة حتى تصير المرأة به نفسها وتنقضي به العدة وتصير الحرة
 به امر ولد له ومطاعا لو كان المتعلق عتق عتقا حرة او طلاقا امرأته
 نزل عند ولادة ولد ميت وكذا اذا قال ان ولدت ولدا فهو حرة
 وعند ابو حنيفة فولدت ولدا حرة يعتق عتقه ولو لم يكن هذه
 الولادة شرطا لما عتق فاذا ولدت ميتا فقد وجد الشرط لكن

المحل غير قابل للجزاء فيصل اليه لا في جزاء ويصل كما اذا قال لعبد ان دخل
الدار فانت حر فباعه قبل الدخول ثم دخل المحل اليه لكن لا في جزاء حتى لو
استتره ودخل لا يعتق وان امكن تقييد التعليق بالملك كانه قال ان دخلت
وانت ملكي مع ذلك لم يتيقده به كذا ههنا **وجه قول ابي حنيفة** ان
الاحجاب اضيف الى محل قابل للتحرير اذا لما قبل الدين لا يقصد احجاب الحرية
فيما لا يحتل الحرية لانه سعة والقابل للتحرير هو الولد المحمي فيعتق به
كانه قال اول ولد تلديه حيا فهو حرا وان ولدت ولدا حيا فهو حر
كما اذا قال لآخر ان ضربتك فعبدني حرا انه يتيقده بحال حياة المصروف
حتى لو ضربه بعد موته لا يجتهد لعدم قبول المحل للضرب كذا ههنا
ولا فرق سواء ان ههنا تقييد لنزول الجزاء وهناك تقييد لاعتق
الشرط بخلاف ما اذا علق بالولادة علق عبد اخر او طلاق امراته
لان هناك المحل المضاف اليه الاحجاب قابل للطلاق والعتاق فلا ضرر
الي التقييد بحياة الولد كما اذا قال لها ان ولدت ولدا فانت حر
او قال اول ولد تلديه فانت حرة فولدت ولدا متبا عتقت وههنا
خلافه وهو الجواب عن قوله اذا ولدت ولدا فهو حر وعندي فلان
ان ولادة المولد الميت يصح بشرط ما في عتق عبد اخر تكون المحل
قابلا للعتق ولا يفتى بشرط ما علق الولد لعدم قبول المحل ويجوز
ان يعلق بشرط واحد جرا ثم ينزل عند وجود احد مما دون الاجز
لما منع من قال لامراته اذا حضنت فانت طالق وفلان معك فقلت
حضنت فكذبها بعت الطلاق عليها ولا يقع على الاخرى وان كان
الشرط واحدا كذا هذا **واما** التعلق بدخول الدار فاما المرء
يتقيد بالملك لان التقييد للمصالح والاحكام هناك صحيح بدول
الملك ليقول المحل **الاخرى** انه يفتى على اجازة المالك والتاظر
لا يفتى على الاجازة واما الملك شرط الفناء **اما** ههنا فلا وجه
لتصحيح الاحجاب في الميت لانه لا يملك المحل ولا يستعمل الي
اعتاق الميت بوجه فدعت الضرورة الي التقييد بصفة الحياة
وذكر محمد في الاصل اذا قال اول عبد يذبل على فهو حر فادخل عليه
عبد ميت ثم حي عتق المحي ولم يذكر خلافا من اصحابنا من قال
هذا قول ابي حنيفة رحمه الله خاصة لان ما اضيف اليه الاحجاب
وهو العبد لا يحفل الوجوب الا بصفة الحياة فكانه قال اول عبد
يذبل على حيا فهو حر كما في الولادة فاما على قوله فلا يفتى لان
الحالف اطلق اسم العبد فجري على الحلاقة ولا يتيقده بحياة العبد
كما في الولادة ومنهم من قال هذا فهو حرا قال القدر في رحمه الله

وهو الصحيح لانه علق العتق باسم العبد والعبد اسم للموقوف وقد بطل
الارق فلم يوجد الشرط بادخاله عليه فيعتق الثاني لوجود الشرط في حقه
بخلاف الولد لان الولد اسم للمولود والميت مولود حقيقة **فان قيل**
الرق لا يبطل بالموت بل يذبل عنه على الموي كفن عبده الميت **فيل**
لانه وجوب الكفن لا يدل على الملك **الاخرى** ان من مات ولم يتوكل شيئا
فكفنه على اقراره وان لم يكن هناك ملك واذا زال ملكه عن الميت
صار الثاني اول عبد من عبيد ادخل عليه فوجد الشرط فيعتق
ومن هذا القبيل قول الرجل كل مملوك لي فهو حر يقع على ما في ملكه لئلا
فلو لم يكن يملك شيئا يوم الحلف كان اليه لغوا حتى لو ملك في المستقبل
لا يعتق لان هذا الكلام لا يستعمل الا لئلا فلا يفتى به عتق
ما ليس بمملوك له في الحال وكذا اذا علق بشرط قد مر الشرط
او اخر بان قال ان دخلت هذه الدار فكل مملوك لي حرا او قال اذا
دخلت او اذا ما دخلت او متى او متى ما اوقا كل مملوك لي حرا او
قال اذا دخلت او اذا ما دخلت او متى او متى ما اوقا كل مملوك
لي فهو حر ان دخلت الدار فهذا كله على ما في ملكه يوم حلف وكذا اذا
قال كل مملوك اموك ولا ينية لانه صيغة افعل وان كانت تستعمل
لئلا ولا يستقبل لكن عند الاطلاق يزاد به الحار عرقا وشرعا
ولغة **اما العرف** فان من قال فلان ياكل او يفعل كذا يريد به
الحال ويقول الرجل ما املك الف درهم ويريد به الحال **واما**
الشرع فان من قال اشهد ان لا اله الا الله يكون مؤمنا ولو قال
اشهد ان فلان على فلان كذا يكون شاهدا ولو اقر ان فلان
على كذا صح اقراره **واما اللغة** فان هذه الصيغة موصوعة
لحالة على طريق الاصل لانه ليس للحال صيغة اخرى ولا استقبال
تشرين وسوف فكانت الحال اصلا فيها ولا استقبال دخيلة
فتعبد الاطلاق بصرف الى الحال **ولو قال** عنيت به ما استقبل
ملكه عتق ما ملكه الحال وما استقبلت الملك فيه ما ذكرنا
ان ظاهر هذه الصيغة للحال فاذا قال اردت بد الاستقبال
فقد ادا صوف الكلام عن ظاهره فلا يصدق فيه ويصدق في قوله
اردت به ما حدث ملكي فيه في المستقبل فيعتق عليه باقراره
كما اذا قال ربيط طابق وله امرأة معروفة بهذا الاسم
فوق قال لي امرأة اخرى بهذا الاسم عيبتها طلفت المعروفة
بظاهرها للفظ والمجهول باعترافه كذا ههنا وكذا لو قال كل مملوك
املكه الساعه فهو حر ان هذا يقع على ما في ملكه وقت الحلف

ولا يعتق ما يستفاد به بعد ذلك الا ان يكون نوي ذلك قبله من ما نوي لا
المعاد من الساعة المذكورة هي الساعة المعروفة عند الناس وبها الحال
لا الساعة الزمانية التي تذكرها المجنون فيقتنا وله هذا الكلام من كان
في ملكه وقت التكفل لمن يستفيد من بعد فان قال اردت به من
استفاد به في هذه الساعة الزمانية يصيد وقينه لان اللفظ محتمل
وقينه تشدد يدل على نفسه ولكن لا يصيد في صرف اللفظ عن كون
في ملكه الحال وسواء اطلق او علق بشرط قدم الشرط او اخرايان
قال ان دخلت الدار فكل مملوك ام ملكه حرا وقال كل مملوك ام ملكه
حرا ان دخلت الدار فكذا الاول سوا في ان اليمين انما يتعلق بما
في ملكه يوم حلف لانه علق العتق بشرط فيقتنا وله ما في ملكه
لما يستفيد كما اذا قال كل عبد يدخل الدار فهو حر فان قال اردت
به ما استحدث ملكه عتق ما في ملكه اذا وجد الشرط باليمين وما
يستحدث باقراره لانه لا يصيد في صرف الكلام عن ظاهره
ويصيد في التشديد على نفسه فان لم يكن في ملكه يوم حلف
مملوك فاليمين لغوا بها فقتنا والحال فاذا لم يكن له مملوك
لحال لا يعتقده اليمين لا فعدم الخلو عليه خلاف قوله ان كنت
فلانا وان دخلت الدار فكل مملوك اشترى به فهو حر او كل امرأة
اتزوجها فهي طالق لان قوله اشترى او تزوج لا يحمل الجواب
فاقتضى ملكا مستاتا فقتنا وقد جعل الكلام او الدخول شرطا
لانقضاء اليمين فين يشترى ويتزوج فيعتبر ذلك بعد اليمين
ولو قال كل مملوك ام ملكه اليوم فهو حر ولا يثبت له وله مملوك
فاستفاد في يومه ذلك مملوكا اخر عتق ما في ملكه وما استفاد
ملكه في اليوم وكذا لو قال هذا الشهر او هذه السنة
لانه لما وقت باليوم او الشهر او السنة فلا بد وان يكون الوقت
مفيدا ولو لم يقتنا ولا اما في ملكه يوم الحلف لم يكن مفيدا
فان قال عتقت احدا الصنفين دون الاخر لم يدين في القضاء
لانه نوي تخفيف العوم وانه خلاف الظاهر فلا يصيد في
القضاء ويصيد في فيما بينه وبين الله تعالى لان الله سبحانه وتعالى
مطلع على نيته ولو قال كل مملوك ام ملكه عدا فهو حر ولا يثبت
له ذكر محمد رحمه الله في الجاهلية انه يعتق من ملكه في عدا ومن كان
كان في ملكه قبله وقال هو قوله في الاملا ايضا وهو احدي
روايته بن سماعه عنه وقال ابو يوسف رحمه الله لا يثبت الاملا استفاد
ملكه في عدا ولا يعتق من جاني عدا وهو في ملكه وهو روايه بن

سماعة عن محمد بن سماعه **وجه قول محمد** انه اوجب العتق لكل من تصاف
اليه الملك في عدا فيقتنا وله الملك الذي في ملكه قبل العدا كما يراه
ملكه في عدا والذي كان في ملكه قبل العدا كانه قال في العدا كل مملوك
ام ملكه اليوم فهو حر فيقتنا وله الكل **وجه قول ابي يوسف** رحمه الله
ان قوله ام ملكه ان كان الحال عند اطلاق لكتنه لما اضاف العتق اليه
زمان في المستقبل انصرف اليه الاستقبال لهذه القرينة كما يفسر
اليه بقراءة العتق وسنوت فلا يقتنا وله الحال **وعلى هذا** الخلاف
اذا قال كل مملوك ام ملكه يا من الشهر كانه اهو حر وراس الشهر لليلة
التي يصل فيها الحلاله ومن العتق في الدليل وكان القياس ان يكون
راس الشهر اول ساعة منه لان راس كل شهر ما راس عليه وهو اوله
الا انهم جعلوه اسما لما ذكرنا للعقود والعادة فانه يقال في العرف
والعادة لا اول يوم من الشهر وهذا راس الشهر **وروي** بن سماعه
عن ابي يوسف رحمه الله فبين قال كل مملوك ام ملكه يوم الجمعة فهو حر
قال ليس هذا على ما في ملكه انما هو على ما يملكه يوم الجمعة
وهذا على ما قيل ابي يوسف صحيح لانه اصناف العتق الى زمان
مستقبل فان قال كل مملوك لي جريوم الجمعة فقتنا على من في ملكه
يعتقون يوم الجمعة ليس هو على ما يستقبل لانه عتق بمينه على من
في ملكه في الحال وجعل عتقهم موقتا بالجمعة فلا يدخل فيه الاستقبال
فاما اذا قال كل مملوك ام ملكه اذا جاء عدا فعتق من في ملكه لم يكن
عتق محلي العتق فهو حر فقتنا على ما في ملكه في قوله لانه جعل
محلي العتق شرطا لثبوت العتق لا غير فيعتق من في ملكه
ولكن عتق محلي العتق والله الموفق **ومن هذا** القليل الاعتاق
المقتضى ان المجنول عند بعض مشايخنا لانه تعليق معنى لاصور
ولا يثبت العتق في احدهما قبل الاختيار وانما يثبت عتق
الاختيار في احدهما عتقا وهو الذي يختار العتق فيه مقصودا
على الحال كانه علق عتق احدهما بشرط اختياره العتق
فيه كالتعليق بشي من الشروط من قول الدار وعرف في يد
الا ان ثمة الشرط يدخل على السبب والحكم جميعا وصحها
يدخل على الحكم لا على السبب كما كتبه يورق السبع بشرط الاختيار
كذا قال بعض مشايخنا في كفاية الاعتاق المضاف الى المجنول
وبعضهم نسب هذا القول الى ابي يوسف ويقال انه قول ابي حنيفة
ايضا وقال بعضهم هو تفجير العتق في غير اليمين والحال واختياره
العتق في احدهما بيان وتعيين لمن وقع عليه الطلاق بالكلام

وجه قول رفرجه الله انه وجدت الاضافة الى الملك لان التثنية لا يصح
 بدون الملك فكانت الاضافة الى التثنية اضافة الملك فيصح التعليق
وانما انه لم يوجد الملك وقت التعليق ولا الاضافة الى الملك والكلام
 فيه ولا الى سبب الملك لان التثنية ليس من اسباب الملك **الان** ان
 يحقق في غير الملك كالجارية المضمومة واليهن بالعناق والطلاق
 لا يصح الا الى الملك او مضافا الى الملك او سببه ولم يوجد شي من ذلك
واما قوله ان التثنية لا صحتها بدون الملك فهذا مستلزم ان الملك
 شرط صحة التثنية وجوازها لكن الخالف جعل نفس التثنية وجوده
 شرط العتق والتثنية نفسها يوجد من غير الملك فلم يكن التعليق به
 تعليقا بسبب الملك فلا يصح **ثم اختلف** في تفسير التثنية قال
 ابو حنيفة ومحمد هو ان يطأها ويخصها فيمنعها من الخروج والبرور
 سواء طلب منها الولد او لم يطلب وقال ابو يوسف رحمه الله طلب
 الولد مع الخصين شرط **وجه قوله** ان الانسان يطأ جاريته ويخصها
 ولا يقال له سوية وانما يقال ذلك اذا كان يطلب منها الولد او يكون
 امرؤ له وهذا هو المعروف والعادة **ولها** انه ليس في لفظ التثنية
 ما يدل على طلب الولد لانه لا يحلوا اطلاق يكون ما جوازا من الشرع
 وهو الشرع فلهذا الجارية سرية بمعنى انها اسري الحواري اي اسرهن
واما ان يكون ما جوازا من السر وهو الجماع **قال الله تعالى** ولكن لا
 تواعدوهن سرا قبل ان يبين في احد ما يبني عن طلب الولد
 ولو وطئ جارية كانت في ملكه يوم الحلف تعلقت منه لم تعتق لعبد
 التثنية لانه لم يوجد منه الا الوطئ والوطئ وحده لا يكون قسريا
 بلا خلاف فلم يوجد شرط العتق فلا يعتق **ولو قال** لامرأة حرة ان ملكك
 فانت حرة او قال لها ان اشتريتك فانت حرة فارتدت عن الاسلام
 ولحقته بعد الحرب ثم سببت فاشترها الخالف ذكر محمد في الجماع على
 قياس قول ابي حنيفة لا يعتق وعنه ابي يوسف رحمه الله يعتق
 يعني به قياس قوله في المكاتب او العبد المأذون اذا قال كل عبد
 امك فاما استقبل فهو حر او قال كل عبد اشتريه فهو حر فعلى ملك
 عبدا او اشترى عبدا على قوله ابي حنيفة رحمه الله لا يعتق وعلى
 قوله لا يعتق وانسكه تاتي في موضعها ان شاء الله تعالى ولو قال
 لامرأة لا يملكها ان اشتريتك فانت حرة لغد موتي فاشترها صار
 مدبره لانه علق تدبيرها بسبب الملك وهو الشراء لان قوله انت
 حرة لغد موتي صورة التدبير وقد علقه بالشراء فيصير عبدا شرا
 قابلا انت حرة لغد موتي **واما** التعليق بالملك او بسببه معنى لا صورة

هو ان يقول الحر كل مملوك امك فاما استقبل فهو حر ويعلق العتق ملك
 يستفيدة لانه نص على الاستقبال **وروي** بن ماعه عن محمد بن
 في النوادر اذا قال كل جارية اشتريتها الي سنة فحرية فكل جارية اشتريتها
 الي سنة فحرية ساعة ليشترتها قال وان قال كل جارية اشتريتها فحرية
 حرة الي سنة فاشتريتها جارية لم يعتق الي سنة لان في الفصل الاول عقد
 بمينه على الشراء في السنة فيعتق كل جارية اشترتها في السنة ساعة
 الشرا كما قال عقد الشراء انت حرة فيعتق كل جارية اشترتها في
 السنة وفي الفصل الثاني جعل الشراء شرط العتق موقفا في السنة
 فكانه قال بعد الشراء انت حرة الي سنة قال ولو قال كل مملوك
 اشترته فهو حر عندا فهو عند يعل كل مملوك يشترته قبل العقد
 فان اشترى مملوكا عندا لا يعتق لانه جعل الشراء شرط لنزول حرة
 موقته بوجود العقد فلا بد من تقدم ملك على العقد لينزل العتق
 الموقت به **ولو قال** كل مملوك امك الي ثلاثين سنة فهذا على
 ما يستقبل ملكه في الثلاثين سنة اولها من حين حلفه لغد سكونه
 في قومه جميعا ولا يكون على ما في ملكه قبل ذلك لانه لما اضاف
 العتق الى الاستقبال تعين اللفظ للمستقبل واذا انفرد في الاستقبال
 لا محل على الحال اذ اللفظ الواحد لا ينتظم معنيين مختلفين بخلاف قوله
 عندا عند محمد لان ذلك ليس اضافة الى الاستقبال بل موافقة عتق كل
 موصوف بصفة فينتازل كل من كان على تلك الصفة وكذلك قال
 كل مملوك امك ثلاثين سنة الذي يثلاثين سنة او قال امك الي سنة
 او سنة او في سنة او قال امك ابدا او الي ان اموت فهذا كله
 تاب واحدي خليفه ما يستقبل دون ما كان في ملكه لانه اضاف
 الحرية الى المستقبل فان قال اردت بقولي كل مملوك امك سنة ان
 يكون ما في ملكه يوم حلف مستقدا اما سنة دين فيما بينه وبين
 الله تعالى ولعبيدين في العتق لان الظاهر ما وقت السنة
 لا سببا لملكه لاستمرار الملك القائم فلا يصدق في العتق
 عن الظاهر ولو قال ان دخلت الدار فكل مملوك امك يومئذ فهو حر
 وهو حر او قال لما قدم فلان فكل مملوك امك يومئذ فهو حر
 ولا ثنية لم يعتق على ما في ملكه يوم دخل الدار لانه علق عتق
 كل عبد يكون مملوكا له يوم الدخول بالدخول لان معنى يومئذ
 اي يوم الدخول هذا هو مقتضى اللغة لان تقدمه يوم اذا
 دخل الا انه حذف الفعل وعوض عنه بالتثنية فيعتق ما كان
 مملوكا له يوم الدخول فكانه قال عند الدخول كل مملوك لي فهو حر

وسواء دخل الدار ليلا أو نهارا لان اليوم يذكر ويراد به الوقت المطلق قال
الله تعالى ومن يؤخر يومه يؤخره الامم خروفا لقتال او مخيرا الي نفسه
وقد با بعضه من الله وما واه حصن وبيع المصير وهذا الوعيد يلقى
المؤلي دبره ليلا ونهارا ولان عرض الحالف الامتناع من تحصيل الشرط
فلا يخفى بوقت دون وقت ولوقال كل مملوك اشتريه فهو حر ان قلت هـ
فلانا او اذ اكلت فلانا او اذ اجاعه ولا ينفى له هذا يقع على ما يشتر به
قبل الكلام فكل مملوك اشتراه قبل الكلام ثم كثر عتق وما اشتراه بعد الكلام
لا يعتق ولو قدر الشرط فقال ان كنت فلانا او اذ اكلت فلانا او اذ
اجاعه فكل مملوك اشتريه فهو حر فهذا اعلم ما يشتر به بعد الكلام لا قبله
حتى لو كان اشتري ما ليك قبل الكلام ثم كثر لا يعتق واحد منهم هـ
وما اشتري بعده يعتق **وجه الفرق** ان في الفصل الاول جعل
الكلام شرط الخلال اليمن لان قوله كل مملوك اشتريه فهو حر يمين
تامة لوجود الشرط والجزا فاذ اقل ان كنت فلانا فيدخل الكلام
فلان غاية لا دخلا لها فاذا كلفه اخلت فلا يدخل ما بعد الكلام كقوله
كل مملوك لي حر ان دخلت الدار وفي الفصل الثاني جعل كلام فلان
شرط اعتقاد اليمن فاذا كلفه الان اعتقدت اليمن فيدخل فيه ما
يؤخره لا ما قبله فيصير كانه قال عند الكلام كل مملوك اشتريه فهو
حر وذلك يقتضي ان المستقبل ولو قال كل مملوك اشتريه اذا
دخلت الدار فهو حر او قال ان قدم فلان فهذا اعلم ما يشتر به بعد
الفعل الذي صلف عليه ولا يعتق ما اشتري قبل ذلك الا ان يعينهم لانه
جعل دخول الدار شرطا لا اعتقاد اليمن فيصير عند قوله الدار
كانه قال كل مملوك اشتريه شرط وقوله ان دخلت الدار شرط هـ
اخر ولا يمكن ان يجعل شرط واحد لعدم حرف العطف ولا سبيل
الى الفا الشرط الثاني لان الفا متصرفا العاقل مع امكان تصحيحه
خارج عن العتق والتصحيح وجهان **احدهما** ان يجعل الشرط الثاني
مع جزائه يمينيا وجزا الشرط الاول وجيها فلا بد من اذاج حرف
الفا لان الجزا المتعقب للشرط لا يكون بدون حرف الفا وفيه
تغيير **والثاني** ان يجعل شرط الاعتقاد وفيه تغيير ايضا جعل
المقدم من الشرط موخرا الا ان التغيير فيه اقل لان فيه تبدل محل
الكلام لا غير وفي الاول اثبات ما ليس ثابت فكان الثاني اقل تغييرا
فكان التصحيح به اولى ويسمى هذه اليمين المعترضة لا اعتراض شرط
بين الشرط والجزا ولو نوبت الوجه الاول صحت بعبته لان اللفظ هـ
عقله ولهذا قال محمد رحمه الله الا ان يعتق غير ذلك فيكون عتق هـ

ماعني ولو قال المكاتب او العبد المأذون كل عبدا ملكه فهو حر فعتق
ملك عبدا لا يعتق لانه قوله املك الحال لما بينا وله الحال نوع ملك هـ
الا انه غير صالح للاعتاق فتصلح اليمن لا آلي جزا ولو قال كل مملوك هـ
املكه اذا اعتقت فهو حر فعتق فملك عبدا اعتق لانه علق العتق بالملك
الصالح له بعد عتقه وانه ملك صالح للاعتاق فصحت الاضافة هـ
مخالفا للصبي اذا قال كل مملوك املكه بعد البلوغ فهو حر بل بلغ ذلك
عبدا انه لا يعتق لان الصبي ليس من اهل الاعتاق تقييدا وتعليقا
لكونه من المتصرفات الصادرة المحضه فاما العبد فهو من اهل العتق
عنا قلابا لقار لان لا ينفذ تجيز العتق منه لعدم شرطه وهو الملك
فاذا علق بملك يصح شرطه صح ولو قال كل مملوك املكه فيما
استقبل فهو حر او قال كل مملوك اشتريه فهو حر فعتق فملك بعد
ذلك عبدا او اشتري عبدا لا يعتق عبدا في حقيقته رحمه الله هـ
وعند ابي يوسف ومحمد رحمهما الله يعتق **وجه قولهما** ان قوله املكه
فيما استقبل يتناول كل ما يملكه الي اخر عمره فيعمل بموجرا للفظ هـ
كما في الحر ولان في الحمل على الاستقبال يصح تصرفه وفي الحمل على الحال
ابطال فكان الحمل على الاستقبال اولى **وجه قول ابي حنيفة رحمه الله**
ان للمكاتب نوع ملك ضروري ينسب اليه في حالة الترق وفي حالة
الكفا به بمنزلة المحار بمقابلة الملك المطلق **الآخري** الي قوله صلى الله
عليه وسلم من باع عبدا اوله مال الحديث اضاف الحال اليه بلازم
الملك ولان له نوع ملك وهو مورا د لصدقا لا يجاب بالاجماع بدليل
انه لو قال ان ملكك هذا العبد بعينه في المستقبل فهو حر فملكه في حال
الكفا به بباعه ثم اشتراه بعد ما صار حرا لا يعتق ويحل اليمن هـ
بالشر الاول لان الملك المجازي مراد فخرجت الحقيقة عن الارادة
كي لا يودي الي الجمع بين الحقيقة والمجاز في لفظ واحد وقد قالوا هـ
في عتق قال الله علي عتق نسمة او اطلاق مسكين لزمه ذلك وكان
عليه اذا عتق لان هذا الجواب الاعتاق والاطعام في القربة ووجه
اعتق الاجاب فيصع ويلزمه الخروج عنه بعد العتق ولو قال
ان اشتريت هذا العبد فهو حر وان اشتريت هذه الشاة فهي عدي لم
يلزمه ذلك في قياس قول ابي حنيفة رحمه الله حتى يضيف الي ما بعد
العتق فيقول **الآخري** اشتريته بعد العتق وقال ابو يوسف ومحمد هـ
رحمهما الله يلزمه لان من اصل ابي حنيفة رحمه الله ان العبد ايضا فاليه
الشر في الحال وان كان بمنزلة المحار بمقابلة الشرا بعد الحريم والمجاز
مراد فلا تكون الحقيقة مرادة **ومن اصلاهما** ان هذا يتناول ما يستقبل

من الشرا في عمره ونصحه اليه ايضا اول من اباطها وقد قالوا جميعا في
مكانها وجند قال ان دخلت هذه الدار فبعدي هذا امر ثم اعتق فدخله
الدار لم يعتق العبد لان هذا الملك غير صالح للعتق ولم توجد الاضافه
الي ما يصلح وقالوا في جز قال لامرأة حرة اذا ملكتك فانت حرة او اذا
اشتريتك فانت حرة فلا ردتك ولحقت بدار الحرب ثم سببته فاشترهاها المالك
انها لا تعتق في قياس قول ابي حنيفة وعندهما تعتق بان كل ان من اصل ابي
حنيفة رحمه الله انه يحمل الملك على ما يقبله المولى في الحال وهو ملكه المالك
ههنا والشرا ايضا يصلح عبارة عن سبب هذا الملك وهو الشكاح والحريه
ايضا يصلح عبارة عما يبطله وهو الطلاق وكلام ابي حنيفة رحمه الله في هذا
الفضل لما هو لان المولى يحمل على ما يثبت في الاوهام ولا تتصرف
الا وهام الى ارتدادها ولحقها بدار الحرب وسببها لان ذلك غير مضمون
بالمسئله فكان صرف كلامه الى ما ذكرنا اولي من صرفه الى ما سبق اليه
الا وهام ومن اصل **هذا** كل مطبق الملك على الملك الحقيقي الصالح للاعتاق
وهو الذي يوجد بدون السبي ولو قال لها اذ اردت وت وسببت فلذلك
واشتريتك فانت حرة فكان ذلك عتقت في قولها انه اضاف العتق
الى الملك الحقيقي فيصالح اليه والله اعلم **ومن هذا القبيل** اذا قال اول
عبد اشترته فهو حرة فاشترى عبد عتق لان الاول اسم لغرد سابق وقد
وجد ولو اشترى غيره من غير ان يعتق احد مما لانه ان وجد معنى السبق
فلم يوجد معنى التفرّد فان اشترى عبد من معاشر اشترى اخر لم يعتق
الثالث لانه ان وجد فيه معنى التفرّد فقد تقدم معنى السبق وقد
استشهد محمد في الكتاب ببيان ان الثالث ليس بدول انه لو قال اخر
عبد اشترته فاني حرة فاشترى عبد من معاشر اشترى اخر ثم مات
المولى انه يعتق الثالث فذلك انه اخر واذا كان اخر لا يكون اول فلهذا
لا يستحاله كون ذات واحد من المخلوق اول ولا اخر ولو قال اول عبد
اشترته واحد فهو حرة عتق الثالث لانه اعتق عبدا يتصف بكونه فردا
سواء في حال الشراء وقد وجد هذا الوصف في العتق الثالث ولو قال
اخر اشترته فهو حرة فاشترى عبدا ثم اشترى غيره حتى مات المولى لم
يعتق لان الاخر اسم لغرد لاحق وهذا لغرد سابق فكان اول ولا
لاخر ولو اشترى عبدا ثم عبدا ثم مات المولى عتق الثاني لانه
اخر عند اشترائه واختلف في وقت ثبوتها للعتق **واختلف** في وقت
ثبوت العتق فعند ابي حنيفة رحمه الله يعتق يوم اشتراه وعند
ابي يوسف ومحمد يوم مات **وجه** في هذا انه عتق بصفة الاخر
وانما تحقق عند موته اذا لم يشتر اخر **الا ترى** انه لو اشترى عبدا

عبد اخر خرج هو من ان يكون اخر فتوقف ايضا به بكونه اخر حتى عدم
الشرا بعده ولا يتحقق ذلك الا بالموت **وجه** قول ابي حنيفة انه لا لم
يشتر اخر حتى مات تبين انه كان اخر يوم اشتراه الا انما لا يعرف ذلك
لجواز ان يشترى اخر بعده فتوقفنا في قسمته اخر فاذا لم يشتر اخر حتى
مات زال التوقف وتبين انه كان اخر من وقت الشراء ولو اشترى عبدا
ثم عبدين معا لم يعتق احد منهم **اما الاول** فلا شك فيه لانه اول ولا يكون
اخر واما الاخران فلان الاخر اسم لغرد لاحق ولم يوجد معنى التفرّد فلا
يعتق احدهما **واما بيان** ما يظهر به وجود الشرط فالخالف لا يخلو اما
ان يكون مقرا بوجود الشرط واما ان يكون منكرا وجوده فان كان الشرط
مقرا يظهر باقراره كانه ما كان الشرط وان كان منكرا فان كان الشرط مما
لا يعرف الا من قبل المحلوف يعتقه كحسينه ومحبته وبعضه والمحض ويحوي
ذلك يظهر بقوله واذا اختلفا كان القول قوله لانه اذا كان امرا لا يعرف
الا من قبله كان الظاهر شأه لانه كان القول قوله وان كان امرا
يمكن الوصول اليه من قبل غيره كدخول الدار وكلام زيد وقدم عمرو
ويحوز ذلك اذا اختلفا لا يظهر الا بينه يقوم عليه من العبد ويكون القول
عند عدم البيه قول المولى لان العبد يدعي عليه العتق وهو ينكر فكان
القول قول المنكر مع بيته ولو كان الشرط ولادة الامه بان قال لها اذا
ولدت فانت حرة فقالت ولدت وكذبها المولى فشهدت امرأة علي
الولادة لا تعتق عند ابي حنيفة رحمه الله حتى يشهد بالولادة رجلان او
رجل وامرأتان وعندهما يعتق بشهادة امرأة واحدة **ثم** والمسئله
موت في فصول العدة من كتاب الطلاق بتوفيق الله عز وجل **واما الثالث**
وهو بيان من يدخل تحت مطلق اسم المملوك في الاعتاق المضاف اليه
ومن لا يدخل **فنقول** وبالله التوفيق يدخل تحت عبدا رهنا والوديعة
والابن والمعتوب والمسلم والكافر والذكر والانثى لانعدام المخلد
في الملك والاضافه ولو قال عتيت به الذكور دون الاناث لم يدين
في القضا لانه ادخل كلمة الاحاطة كل المملوك فاذا نوي به البعض فقد
نوي بخصيص العموم وانه خلاف الظاهر فلا يعتق في القضا ويصدق
فيما بينه وبين الله تعالى لانه نوي ما يحمله كلامه ويدخل فيه المدبر
والمدبره وامر الولد ووالدهما لما قلنا **الا ترى** ان المولى ان يطا المدبره
وامر الولد مع ان كل الوطى يبقى شرها الا باحد نوعي الملك مطلقا بقوله
تعالى والذين هم لعمركم حافضون الاعلى اذ اجم او ما ملكت اياهم
فالضمر غير مملومين ولا يدخل فيه المكاتب الا ان يعينه لانه خرج عن يد
لعتق الكتابه وصار حرا اذا اختلف الملك والاضافه فلا يدخل تحت الطلاق

الطلاق اسم المملوك ولهذا لا يحل له وطئها ولو وطئها بغيره العتق وان عتق
المكاتبين عتقوا الا ان الاسر محتل ماعني وفيه تشدد يد على نفسه فيصدق وكذا
لا يدخل فيه العبد الذي اعتق بعضه كانه حر عند ماله وعنده بمنزلة المكاتب
ويدخل عبده المأذون سواء كان عليه دين او لم يكن لما قلنا **واما عتق**
عبده المأذون اذا لم يكن عليه دين فهل يدخلون **قال ابو حنيفة** وابو يوسف
رحمهما الله لا يدخلون الا ان يبيعوه وقال محمد رحمه الله يدخلون من غير بيعه
وجه قوله انه اذا لم يكن على العبد دين فعتقه عبده ملكه بالطلاق فيعتق
ولهما ان في الاضافة اليه وقصورا **الاخرى** انه يقال هذا عبد فلان
وهذا عند عبده فلا يدخل تحت مطلق الاضافة الا بالنسبة لانه لا يولي
فقد اعتبر الملك دون الاضافة **والحاصل** ان محمد يعتبر نفس الملك ولا دخل
في نفسه وهما يعتبر ان معه الاضافة وفي الاضافة دخل واعتبارهما اول
لان الحالما اعتبر الامر من حيث يقوله كل مملوك لي فلا يوجد على الإطلاق
لا يعتق وان كان على عبده دين محبط بوقبته وبما في يده لم يعتق عبده
عند ابي حنيفة رحمه الله وان نواصر بنا على اصله ان المولى لا يملك عبده
المأذون المديون ديناً مستغرقا لرقبته وكسبه **وقال ابو يوسف** رحمه
ان نواصر عتقوا الا بغير ماله اليه الا انهم لا يباعون اليه عند الاطلاق فاذا
نوي وفيه تشدد يد على نفسه عتقوا وعند محمد يعتقون وان لم يبيعوه
بنا على ما ذكرنا ان محمد لا ينظر الا الى الملك ومما ينظر ان الى الملك والاضافة
جميعا ولا يدخل فيه مملوك بيته وبين اجنبي كذا قال ابو يوسف رحمه الله
لان بعض المملوك لا يسمى مملوكا حقيقة وان نواه عتق استغنا ناله نوي
ما يحتمله لفظه في الجملة وفيه تشدد يد على نفسه فيصدق وهل يدخل فيه
الحمل ان كان امته في ملكه يدخل ويعتق بعتقها وان كان في ملكه المولد وان
الامه بان كان موصلا له بالحمل لم يعتق لانه لا يسمى مملوكا على الإطلاق
لان في وجوده خطره ولهذا لا يجب على المولى صدقة الفطر عنده **والدليل**
عليه انه لو قال ان اشتريت مملوكا وهما حران فاشترى جارية لم يعتقها
لان شرط الحث شراء مملوكين والحمل لا يسمى مملوكا على الإطلاق وكذا لو
قال لامته كل مملوك لي غيرك حر لم يعتق حملها فثبت ان الطلاق اسم المملوك
لا يقتل والحمل فلا يعتق الا اذا كانت امته في ملكه فيعتق بعتقها لانه في
حكم اجزائها **واما** التعلق الذي فيه معنى المعاوضة وهو الكتابة والاعتراف
على مال اما الكتابة فلها كتاب مفرد **واما** الاعتراف على مال فالكلام فيه
يقع في مواضع **في** بيان الفاظه **وفي** بيان ما يثبت الاعتراف على مال **وفي**
بيان ما يصح تسميته من التبدل وما لا يصح **وفي** بيان حكم صحة التسمية وفسادها
اما الاول فتكون ان يقول لعبدك انت حر على الف درهم او بالف درهم

او على ان تعطيني الف او على ان تؤدني الف او على ان تحبني بالف او على ان تطلقني
الف او على ان تؤدني الف او على ان تطلقني الف او على ان تحبني بالف او على ان تطلقني
لك نفسك على ان تقوضني كذا او قوله انت حر على كذا او اعطيتك على
كذا سواء اذا قبل عتقك لما ذكرنا فيما تقدم ان البيع ازالة ملك المبيع عن
البايع والهمم ازالة ملك الواهب عن الموهوب ثم لو كان المشتري ولو
له ممن يصح له الملك في المبيع والموهوب يثبت الملك لهما والعبد
ممن لا يصح ان يملك نفسه لما فيه من الاستحقاق بقي المبيع والهمم ازالة
الملك لاني اريد يدل على العبد وهذا تفسير الاعتراف على مال ولو
قال انت حر وعليك الف درهم يعتق من غير قبول ولا يلزمه المال
عند ابي حنيفة وعند محمد لا يعتق الا بالقبول فلهذا قيل عتق ولزمه
المال **وطي هذا** الخلاف اذا قال العبد لمولاه اعطني **وكذا** على
الف درهم فاعتقه والمسئلة ذكرت في كتاب الطلاق **واما** بيان
ما يثبت الاعتراف على مال من **باب** المولى يعلق وهو يعلق العتق
يشترط قبول العوض فيراعي فيه من حاجته احكام التعلق حتى لو ابتاع
المولى فقال انت حر على الف درهم ثم اراد ان يرجع عنه قبل قبول العبد
لا يملك الرجوع عنه ولا الفسخ وان عتق قبل قبول ولا يبطل بقيامه عن
المجلس بيع ويصح بعتقه بشرط واصله انه الى وقت بان يقول له
ان دخلت الدار وان ظلت فلانا فلان انت حر على الف درهم عند ابي
الشهر كذا او نحو ذلك ولا يصح بشرط الحيا منه بان قال انت حر على
الف على ان بالحيا ثلاثة ايام ومن جانب العبد معاوضه وهو
معاوضة الماله بالعتق لانه من حاجته عليك المال بعوض وهذا
معنى معاوضة المال فيما عني فيه من حاجته معاوضة احكام المال
كالبيع ونحوه حتى لو ابتاع العبد فقال اشتريت نفسي منك بكذا فله
ان يرجع عنه ويبطل بقيامه عن المجلس قبل قبول المولى وبقيام المولى
ايضا ولا يقف على الغايب عن المجلس ولا يعتق بالتعلق بالشرط
والاضافة الى الوقت بل قال اشتريت نفسي منك بكذا اذا جاء
وقال عتقك وان شمر كذا ولو قال او اجا عتقك فاعتقني على كذا جان
لان هذا يوكيل منه بالاعتراف حتى يملك العبد عزله قبل وجوده
الشرط وبعد ذلك ان يعتقه ولو لم يزل حتى اعتقه نفذ عتاقه
ونحوه بشرط الحيا لهما عند ابي حنيفة رحمه الله على ما ذكرنا في
كتاب الطلاق في فصل الخلع والطلاق على مال ولا يصح الاعتراف على
خال الا في الملك لان التعلق بما سوي الملك وسببه من الشروط
لا معنى له بدون الملك وكذا المعاوضة ويعتق العبد بنفس القبول

لانه من جانيه تعليق العتق بشرط قبول العوض وقد وجد الشرط في قوله
 المعلق كالتعلق بدخول النار وغيره ومن جانب العبد معاوضه ووزان
 الملك عن العوض يتعلق بنفس مقوله العوض في المعاوضات كالبيع ونحوه
 بخلاف قوله ان ادبت الي الفانته حرلانه ليس فيه معنى المعاوضه راسا
 بل هو تعليق محض وقد علقه بشرط الادا فلا يعتق قبله والعق هو ما
 تعلق بالقبول فاذا قبل عتق ولو قال المولى اهتقته لك امس بال درهم
 فلم يقبل فقال العبد قبلت فالتقوله قول المولى مع عبده لانه من جانب
 المولى تعليق بشرط القبول والعبد يدعي وجود الشرط والمولى ينكر
 فكان القول قول المولى كما لو قال لعبد ان دخلت النار اليوم فانت
 حر فنفى اليوم والعبد يدعي الدخول وانكر المولى كان القول قول المولى
 كن اهلينا ولو كان الاختلاف في البيع كان القول قول المشتري بان
 قال البائع بعثك عبدي امس بال درهم فلم يقبل وقال المشتري
 قبلت بل قال قوله قول المشتري **والمنقول** ان البيع لا يكون بيعا الا
 بعد قبول المشتري فاذا قال بعثك فقد اقر بالقول فقبوله لم يقبل
 يريد بالوجوه من اقر به وباطال ذلك فلم يقبل بخلاف الاعتاق على ما
 لان كونه تعليقا لا يقتضي على وجود القول من العتد لما ذكره شرطه
 برفع العتق وكان الاختلاف في العتق في ثبوت العتق وعدمه فكان
 القول قول المولى ولو اختلف المولى والعتد في مقدار العتد فالقول
 قول العتد لانه هو المستحق عليه المالك فكان القول قوله في القدر
 المستحق كما في سائر الديون ولا يمتنع لوقوع الاختلاف في اصل الدين
 كان القول قول المنكر فكذلك اذا وقع في القدر وان اقام بيينه
 فالبينة بيينة المولى لانه تثبت زياده بخلاف التعليق بالاداء اذا اختلفا
 في مبلغ المال ان القول فيه قوله المولى لان الاختلاف هناك وقع
 في شرط ثبوت العتق وهو تعليق محض فالعبد يدعي العتق على
 المولى وهو ينكر فكان القول قوله وان اقام البينة فالبينة بيينة
 العتد لان الاصل هو العمل بالبينتين ما أمكن اذ هو عمل بالدليلين
 وههنا امكن بالبيع بين العتد والتا في لانا جعل كان المولى علق عتقه
 بكل واحد من الشرطين على حياله فانهما وجد عتق بغير اذ قبل العتد
 عتق وصار التبدل المذكور دينا في نفسه اذ كان مما يحتمل الثبوت
 في الذمه في الجملة على ما بين وبينه وهو في جميع احكامه وذكره
 على الرازي رحمه الله اطلاقا فقال المستثنى على طرفين كل من يشي في
 نكاح وفتنه الذي لزمه بالعتق او في فتنه وفتنه لاجل بدل شرط عليه
 اوله من ثبوت في رفته فهو بمنزلة الحر في احكامه مثل ان يفتن الراعي عبده

الموهون وهو محسور وكذلك العبد المادون اذا اعتق وعليه دين وكذلك
 امه اعتقها سيدها على ان تزوجه فقبلت شرابا فانها تسعي في قيمتها وهي
 بمنزلة الحره وكذلك اذا قال لعبد انت حر على قيمه رقبته فقبل ذلك
 فهو بمنزلة الحر وانما كان كذلك لان السعاه في هذه الفصول لم تمت
 بعد ثبوت الجزية وفي الفصل الاول قبل ثبوتها وانما يسعى ليقوم
 بالسعاه الي الحرية عند اي حقيقه رحمه الله وعلى هذا لو ابرأ المولى المكاتب
 من مال الكفايه فلم يقبل لظهور عدله ان يودي الكفايه لان الابرار يصح
 من غير قبول الا انه يرتد بالرد لكن فيما يحتمل الرد والعتق لا يحتمل الرد
 فلم يرتد بالرد والمالك يحتمل الرد ويرتد بالرد فيعتق ويلزمه المالك
 ولو قال لامته انت حرة على الف درهم فقبلت ثم ولدت ثم ماتت لم يكن
 على الولد ان يسعى في شئ مما اعتقت عليه لانها عتقت بالقبول
 ودين الحره لا يلزم ولدها وسوا اعتق عبده على عوض فقبل او نصف
 عبده على عوض فقبل انه يصح غيره انه اذا اعتق نصفه على عوض
 فقبل او نصف عبده على عوض فقبل انه يصح يعتق نصفه بالعرض
 ويسعى العتد في نصف قيمته عن النصف الاخر فاذا ادى السعاه عتق
 باقيه وهو قبل الاداء بمنزلة المكاتب في جميع احكامه الا انه لا يرد في الرق
 وهذا قول اي حقيقه وعلى قول اي يوسف ومحمد يعتق كله ولا يعتق عليه
 بنا على ان العتق يجوز عبده فعتق البعض يوجب عتق الباقي فيجب
 تحرجه الي العتاق فقلزمه السعاه وعند ههنا لا يجوز فكان عتق البعض
 بعوض عتقا لكل بذلك العوض وذكر محمد رحمه الله في الزيادات
 فمن قال لعبد انت حر على مائة دينار فقال العتد قبلت عتقه
 وكان عليه المالا لاجل جميعه وكذا لو قال لامرأته انت طالق ثلاثا
 على الف درهم انت طالق ثلاثا على مائة دينار فقال العتد قد
 قبلت عتق طلقت بالمالين جميعا وهذا قول محمد رحمه الله تعالى وقال
 ابو يوسف في مسئلة الطلاق القول على الكلام الاخير وهو طالق
 ثلاثا بمائة دينار وقال الكرخي وكذلك قياس قوله في العتق
ووجهه انه لما اوجب العتق بعوض شر او وجه بعوض اخر فقد
 انسخ الاحتياث الاول فتعلق القول بالثاني كما في البيع والمهر
 رحمه الله ان الاعتاق والطلاق على ما لا تعلق بين جانب علي
 والزوج وانه لا يحتمل الانقضاء فلم يضمن الاحتياث الثاني في
 انقضاء الاول ولو باع المولى العتد من نفسه فيصح الاحتياثان
 ويصرف القول اليهما جميعا اذ هو يصلح جوابا لهما جميعا فيلزم
 المالك جميعا بخلاف البيع لان الاحتياث البيع يحتمل انقضاء الثاني

ولو باع المولى العبد من نفسه او وهب له نفسه على عوض فله ان يبيع العوض قبل
القبض لانه مملوك بسبب لا يفسخ لهلاكه فجاز المقترن فيه قبل قبضه كالميراث
وله ان يعتقه على مال موجب ويكون ذلك ديناً عليه موقفاً وله ان يشتري منه
شيئاً بيداً بيد ولا خير فيه لفساده لان اصل اصحابنا ان جميع الديون يجوز
المقترن فيها قبل القبض كالثمن المبيعات والقروض والغصب الاكبل
المقترن والسام الا انه لا بد من القبض في المجلس لئلا يكون افتراق عن دين
بدن ولو اعطاه كخيلاً بالمال الذي اعتقه عليه فهو جائز لانه صار حراً
بالقبول والكفا له بدن على حراً بجزءه كالنكاح لغير الميراث وولاه
يكون للمولى لانه عتق على ملكه والمال دين على العبد لانه من جانيه معارضة
والمولى ايضا لم يرض بخروجه عن ملكه الا ببدل وقد قبله العبد والله
اعلم **واما بيان ما يجمع تسميته** من البدل وما لا يجمع وبيان حكم التسمية
وقضاها فالبدل لا يخلو اما ان يكون عين مال واما ان يكون منفعة
وهي الخدمة فان كان عين مال فما ان كان بعينه بان كان معيناً فصار
اليه واما ان كان بغير عينه بان كان مسمى بغير مسمى اليه فان كان بعينه
عتق اذا قبل لان عدم ملكه لا يمنع صحة تسميته عوضاً لانه مال معصوم
منقوم معلوم ثم ان اجاز المالك بغير عينه الى المولى وان لم يحز فعل العبد
قيمة العين لان تسميته قد صحت ثم نفذ تسليمه لغيره فوجب قيمته اذ
الاعتناق على القيمة جاز كما اذا قال اعتقتك على قيمة رقتك او على
قيمة هذا الشيء فقبل يعنى فكذا اذا اعدم المالك في باب البيع لا يمنع
التسمية ايضا حتى لو اشترى شيئاً بعبد مملوك لغيره صح العقد لان
هناك ان لم يحز المالك يفسخ العقد اذا سبيل الى القاعه على القيمة اذ
البيع بالقيمة بيع فاسد وههنا لا يفسخ لا مكان الا بقاعه على القيمة اذ
الاعتناق على القيمة اعتناق صحيح فيجب قيمته كما في النكاح والخلع والطلاق
على مال **وان كان** بغير عينه فان كان المسمى معلوم الجنس والنوع والصفة
كالجمل والموزون فعليه المسمى **وان كان** معلوم الجنس والنوع مجهول الصفة
كالشباب المصروب والحيوان من الفرس والعبد والحارية فعليه الوسط
من ذلك واذا جاز بالقيمة بخير المولى على القول لان جهالة الصفة لا تمنع
صحة التسمية فيما وجب بدلاً عما ليس بمال كالميراث وبدلاً لقسمة عن الميراث
وان كان مجهول الجنس كالنوب والدايه والدار فعليه قيمة نفسه لان
الجهالة متفاحشة ففسدت التسمية **والاصل فيها** ان كل جهالة تزيد
على جهالة القيمة توجب فساد التسمية كالجاهلية الزائدة على جهالة مهر
المثل في ثبات النكاح والكلام فيه كالكلام في المهر **وقد ذكرناه** على سبيل
الاستقصاء في ثبات النكاح لان هناك اذا فسدت التسمية يجب مهر المثل

وههنا يجب قيمة العبد لان الموجب الاصل هناك مهر المثل لانه قيمة البص
وهو العدل والمصير الى المسمى عند صحة التسمية فاذا فسدت صير الى
الموجب الاصل والموجب الاصل ههنا قيمة العبد لان الاعتناق على مال
معاوضه من جانب العبد ومبني المعاوضه على المعاوضه وقيمة الشيء هي
التي تعادله الا ان عند صحة التسمية تعدل عنها الى المسمى فاذا فسدت
وجب العوض الاصل وهو قيمة نفس العبد وان كان البدل منفعة
وهي خدمته بان قال اعبدته انت حر على ان تخدمني سنة فقبل فهو حر
حين قبل ذلك وعليه خدمته بوضعه لان تسميته الخدمة قد صحت
فبطلت منه المسمى كما اذا اعتقه على مال عين فان مات المولى قبل الخدمة
بطلت الخدمة لانه قبل الخدمة للمولى وقد مات المولى لكن للمورث
ان يأخذ والعبد بقيمة نفسه وان كان قد خدم بعض السنة فلم ان
ياخذه بقدر ما بقي من الخدمة وهذا قول ابي حنيفة وابي يوسف وقال
محمد بن حنبل العبد بقيمة تمام الخدمة ان كان لم يخدم وان كان قد خدم
بعض الخدمة بوضعه بقيمة ما بقي من الخدمة وكذا اذا قال انت حر
على ان تخدمني اربع سنين فمات المولى قبل الخدمة وكذا لو مات
العبد وترك ما لا يقضي لمولاه في ماله بقيمة نفسه على قولهما على
العبد قيمة نفسه وعند محمد رحمه الله عليه قيمة خدمته اربع سنين
ولو كان العبد خدمه سنة ثم مات المولى فعلى قولهما على العبد
ثلاثة ارباع قيمة نفسه وعلى قول محمد رحمه الله عليه قيمة خدمته ثلاث
سنين وكذا لو مات العبد وترك ما لا يقضي لمولاه في ماله بقيمة
نفسه عندهما وعند من يقضي بقيمة الخدمة **والاصل في مسئلة** ان
من باع العبد من نفسه حار به بعينه ثم استحققت الحارية فعلى قولهما
يرجع المولى على العبد بقيمة نفسه وعلى قول محمد رحمه الله يرجع عليه
بقيمة الحارية ولو لم يستحق ولكنه وجد بها عيباً ورد ما فهو على
هذا الاختلاف **ومحالة الكلام فيه** ان المولى اذا قبض العوض ثم
استحق من يده فان كان العوض بغير عينه كالجمل والموزون
الموصوفين في الذمة او العوض والحيوان كالنوب الهدوى والعرض
والعبد والحارية فعلى العبد مثله في الجمل والموزون والوسط
في العرض والحيوان لان العقد وقع على ما في الذمة واما المقبول
عوض عما في الذمة فاذا استحق المقبوض فقد افسخ فيه القبض فيبقى
موجب العقد على حاله فله ان يرجع على العبد بذلك وان كان
عيناً في العقد وهو مكبل او موزون فكذلك يرجع المولى على العبد
مثله لما قلناه وان كان عوضاً او حيواناً فقد قال ابو حنيفة رحمه الله

وأبو يوسف يرجع على العبد قيمته نفسه وقال محمد رحمه الله يرجع عليه بقيمة
 المستحق وجه قول محمد رحمه الله أن العقد لم يفسخ باستحقاق العوض لأنه
 لا يحتمل الفسخ فبقي موجبا لتسليم العوض وقد عجز عن تسليمه فبرجع عليه
 بقيته كالمخلع والصلح عن ذم العبد وجه قولهما أن العقد قد فسخ
 في حق أحد العوضين وهو المستحق لأنه يتبين أنه وقع على عين هي ملك
 المستحق ولم يجز وإذا الفسخ العقد في حقه لم يبق موجبا على العبد
 تسليمه فلا يجب قيمته وانفساه في حق أحد العوضين يقتضي انفساه
 في حق العوض الآخر وهو نفس العبد إلا أنه تعذر إظهاره في صورة
 العبد فيجب إظهاره في معناه وهو قيمته فيجب عليه رد قيمته قايما
 مقام رد عينه كمن باع عبدا جارية فاعتقها ومات العبد قبل
 التسليم أنه يجب على البايع رد قيمة العبد لا رد قيمة الجارية كذا
 ههنا ثم ما ذكرنا من الاختلاف في العيب إذا كان العيب فاحشا
 لأن العيب الفاحش في هذا الباب يوجب الرد بلا خلاف كما في باب
 النكاح فاما إذا كان غير فاحش فكذلك عندنا واما عند محمد
 فلا يملك رد ما لا نه مبادلة المال بما ليس بمال فاشبهه النكاح والملا
 في باب النكاح لا تملك رد المهر إلا في العيب الفاحش فكذلك المولي
 ههنا ولو قال عبد رجل اشترى نفسي من مولاي بالف درهم
 فاشتراه فالوكيل لا يجلو اما ان يبين وقت الشراء أنه يشتري نفس
 العبد للعبد واما ان لم يبين فان بين حازا لشرا وعق العبد
 يقول الوكيل وجبت الثمن لأنه أتى بما وكل به فنفذ على الموكل ثم
 ذكر في الجاهل أن المولى يطالب العبد ولا يطالب الوكيل بالعبد
 فقد جعل هذا القصر في حكم معاوضة المال بالمال كالبيع ومحوه
 لأن حقوق العقد انما ترجع إلى الوكيل في مثل هذه المعارضة
 وذكر في الوكالة أنه يطالب العبد ولا يطالب الوكيل واعتبره
 معاوضة المال بما ليس بمال كالنكاح والمخلع والطلاق على مال
 والصلح عن ذم العبد وان لم يبين يصير مشتركا لنفسه لا للعبد
 لأنه إذا لم يبين فالبايع رضي بالبيع لا بالاعتاق فلو
 قلنا أنه يصير مشتركا للعبد ويعتق لكان فيه اثبات الولاء به
 على البايع من غير رضاه وهذا لا يجوز وكذلك لو بين لكنه
 خالف في الثمن بأن اشترى بزيادة يكون مشتركا لنفسه لما قلنا
 هذا إذا امر العبد رجلا فاما إذا امر رجل للعبد بأن يشتريه
 نفسه من مولاه بالف درهم فاشترى فان بين وقت الشراء أنه
 يشتري للأمر يكون للأمر ولا يعتق لأنه اشترى للأمر لا لنفسه

فيمنع

فيمنع الشراء الأمر ويصير أيضا لنفسه بنفس العقد لأنه في يد نفسه وليس
 للبايع أن يحبسها لاستيفاء الثمن لأنه صار موقفا أي أنه حث عقد على شيء هو
 في يده وهو نفسه ولو وجد الأمر به عيبا له أن يردده ولكن العبد هو
 الذي يتولى الرد لأنه وكيل وحقوق هذا العقد يرجع إلى العاقد
 وان لم يبين ولو قال لمولاه بيع نفسي مني بالف درهم فباع صار مشتركا
 لنفسه وعق لا أن يبيع نفس العبد منه اعتاق وكذا إذا بين حاله
 أمره يصير مشتركا لنفسه ويعتق ولو قال لعبد واحد انت حر
 على ألف درهم فقبل أن قال له انت حر على مائة دينار قال
 قبلت بالمائة من عتق ويلزمه المالا لان جميعا بلا خلاف وان قال قبلت
 منها ولم يبين فكذلك في قول محمد وكذلك لو قال لاسراة انت
 طالق ثلاثا على مائة دينار لها ان قالت قبلت بالمائة من طلق
 بالمائة بلا خلاف وان ابهرت بان قالت قبلت طلق ثلاثا
 بالمائة جميعا في قول محمد رحمه الله واما عند أبي يوسف فالكلام
 فالقول على الكلام الأخير في المسئلتين وجهه أن القبول خرج
 عقيب الاحتياط الأخير فيصرف إليه ولا نه لما اوجب بعوض من
 اوجب بعوضا من بعض الثا في انفساخ الاول كما في البيع فيقول
 القبول بالثاني كما في البيع وجه الفرق بين الاعتاق والطلاق
 على مال وبين البيع وهو ان الاعتاق والطلاق على مال يعلق
 من جانب المولى والزواج وأنه لا يحتمل الرفع والفسخ فيوجب الثاني
 ارتفاع الاول **هذا** إذا قبل بالمائة او قبل على الألف درهم
 فاما إذا قبل بأحد المالين بان قال قبلت بالدرهم او قال قبلت
 بالدينار ذكر القاضي في شرحه مختصرا الطحاوي أنه لا يعتق وخل
 بان للمولى ان يقول اعتقتك بالمائة فلا يعتق بقوله احد
 مع الشك وذكر أبو يوسف في المال أنه يعتق **وجه** ان المولى
 ان باع جارية فكان للعبد ان يقبل بالدينار ولو قال انت حر على
 ألف درهم او مائة دينار فان قبل بأحد المالين عتقا عتق بان
 قال قبلت بالدرهم او قال قبلت بالدينار لأنه اعتقه بأحد
 المالين وقد قبل بأحد المالين فوجد شرط العتق فعتق ويلزمه
 ما قبل وان قبل بأحد المالين غير عتق أيضا لوجوده
 الشوط ويلزمه احد المالين والبيان أنه كما إذا قال لفلان على
 ألف درهم او مائة دينار يلزمه اصدما والبيان أنه كذا ههنا
 ولو قال قبلت بالمائة لا شك أنه يعتق لان في قول المالكين
 يقول احد ما فوجد شرط العتق فاعتق ويلزمه احد المالين

لأنه اعتقه على أحد المالكين فلا يلزمه الزيادة وخيار التعيين إليه لأن
قوله قبلت يصح جواب الإيجاب فيصير كأنه قال قبلت بأحدهما وتعيين
أوقال قبلت بهما وهناك يعتق وخيار التعيين إليه كذا هي هنا
وعلى هذا إذا قال لامرأته أنت طالق على ألف درهم أو على مائة دينار
فقبلت بأحدهما عيناً أو غير عين أو قبلت بالمالكين أو بالعتق لما قلنا
في العتق وكذلك لو قال أنت حر على ألف درهم أو على مائة دينار فالعق
إلا أن ههنا إذا قبل بالمالكين يعتق بالف ولا يجزى لأن الجنس متحد
والتمييز بين الأكل والاكوث في الجنس الواحد لا يفيد لأنه لا يجزى
إلا الأقل بخلاف الفصل الأول لأن هناك اختلف الجنس فكان
التخيير مفيداً **ههنا كلة** إذا أضاف العتق إلى معين فاما إذا
أضافه إلى مجهول بان قال لعبدية أحدكم حر بالف درهم لا يعتق
وأحدهما ما لم يقبل جميعاً حتى لو قبل أحدهما ولم يقبل الآخر
لا يعتق وأحدهما ما لم يقبل جميعاً حتى لو قبل أحدهما ولم يقبل
الآخر لا يعتق لأن قوله أحدكم يقع على القابل ويقع على غير القابل
فإن الجائز أنه عني به غير القابل **الآخري** أن له أن يقول عتقت
غير القابل لكان فيه اثبات العتق بالشيء وإن قلنا جميعاً فإن
قبل كل واحد منهما محسماً به لا يعتق وأحدهما لأنه اعتق
أحدهما بالف لا محسماً به وإن قبل كل واحد منهما بان قال كل
واحد منهما قبلت بالف أو قال قبلت ولم يقبل بالف أو قال لا
قبلنا بالف أو قال لا قبلنا ولم يذكر إلا ألف عتق أحدهما بالف
لوجود شرط العتق وهو قبول كل واحد منهما إلا ألف ويقال للمولي
اختار العتق في أحدهما لأنه هو الذي أجل العتق فكان البيان
إليه فأيما اختار عتق ولزمته إلا ألف فإن مات قبل البيان
يعتق من كل واحد منهما نصفه محسماً به وليسعي في نصف قيمته
لأنه لما مات قبل البيان فقد شاع عتق رقبة بينهما فيقسم عليهما
نصفين ولو قال أحدكم حر بالف درهم فقبلت قال أحدكم حر
بألف درهم أو قال أحدكم حر بغير شيء فاللفظ الثاني لقوله
قبل العتق بالإيجاب الأول فقد نزل العتق في أحدهما لوجوده
شرط النزول وهو قبولهما فالإيجاب الثاني يقع جملاً بين حر
وعبد فلا يصح ولو لم يقبل العتق بالإيجاب الأول فصح الإيجاب
الثاني وهو تخير العتق على أحدهما غير عين فقبل للمولي أصراً
اللفظ الثاني إلى أحدهما فإذا صرح به إلى أحدهما عتق ذلك بغير
شيء لأن التخيير حصل بغير بدل وأما الآخر فإن قبل البديل

في المجلس يعتق ولا فلا لأن الإيجاب الأول وقع صححاً لخصوله بين عتق
وتعلق الوجوب بشرط القبول وقد وجد فيه ضرب اشكال وهو
أن شرط وجوب الحرية لأحدهما هو قبولهما ولو وجد ههنا القول
أحدهما فينبغي أن لا يعتق العبد الآخر **والجواب** أن الإيجاب
أصيف إلى أحدهما **الآخري** أنه قال أحدكم حر وقد وجد القبول من
أحدهما ههنا إلا أنه إذا لم يجز عتق أحدهما يتوقف عتق أحدهما على
قبولهما جميعاً لا احتمال أنه إذا رده الآخر فأعطيه في الحر علم أنه
ما أراد به بالإيجاب الأول لأن اعتاق المعتق لا يتصور فتعين
الآخر للقبول وقد قبل فبعث ولو قبل جميعاً قبل البيان عتق
لأن العتق لم ينزل بالإيجاب الأول لأنه تعليق العتق بشرط
القبول فلا ينزل قبل وجود الشرط فيصح الإيجاب الثاني فإذا
قبل جميعاً فقد تيقنا بعنقهما لأن أيهما أريد بالإيجاب الأول
عتق بالقبول وأيها أريد بالإيجاب الثاني عتق من غيره
قبول لأنه إيجاب بغير بدل فكان عتق كل واحد منهما متيقناً به
لكن عتق أحدهما بالإيجاب الأول وعتق الآخر بالإيجاب الثاني
فبعثتان ولا يقضي عليهما شيء لأن أحدهما وإن عتق بالإيجاب
ببدل إلا أنه مجهول والعتق بالإيجاب المال على المجهول منقذ
كرجلين قال لا رجل لك على أحدنا ألف درهم أنه لا يلزمهما
هذا الاقرار شيء لكون المقضي عليه مجهول كذا هذا ولو لم يقبل
جميعاً ولكن قبل أحدهما لا يعتق إلا أحدهما لوجود شرط عتق
أحدهما وهو قبول أحدهما في هذه الصورة طابينا من الفقه
سأنصرف المولي اللفظ الثاني إلى غير القابل عتق غير القابل
بغير شيء وعتق غير القابل باللفظ الأول بالف أن قبل في المجلس
لأن القابل منهما يعتق بالإيجاب الأول وأنه إيجاب ببدل
فبعثتان ببدل وغير القابل يعتق بالإيجاب الثاني وأنه إيجاب
بغير بدل فبعثتان بغير بدل ولو قال لعبدية أحدكم حر
بغير شيء ثم قال أحدكم حر بالف درهم فالكلام الثاني لقوله
أحدهما عتق بالإيجاب الأول لوجود تخير العتق في أحدهما
فالثاني يقع جملاً بين الحر والعبد فيبطل ولو قال أحدكم
حر بالف درهم فقبل أن يقبل قال أحدكم حر بمائة دينار فإن
قبل كل واحد منهما العتق بأحد المالكين بان قبل أحدهما بالف
درهم وقبل الآخر بمائة دينار أو قبل أحدهما بالمالكين ولم
يقبل الآخر أو قبل أحدهما بالمالكين وقبل الآخر مال واحد

لا يعتق واحد منهما لان المولى ان يجمع المالين على احد مما يقبل اعتقا
 بالمالين او يقول عتقت غيرك فلا يثبت العتق مع الشك وان قلنا
 جميعا المالين بان قال كل واحد منهما قبلت المالين او قال جميعا
 قبلنا غير المولى فيقال له اما ان تصرف اللفظين جميعا الى
 احدهما فصم المالين عليه فيعتق بالمالين ويبقى الآخر رقبتا
 واما ان يصرف احد اللفظين الى احدهما والاخر الى صاحبه
 فيعتق احدهما باللف درهم والآخر بمائة دينار لان الاحبارين
 وقعا صحيحين اما الاول فلا شك فيه لانه اضيف الى احد
 العبدتين وكذا الثاني لان الاحبار الاول لم يمتص له القول
 من العتق معلق بالقول فالاحبار الثاني حصل مصافا الى
 احد عتدين فصم ومضى صح الاحبار الثاني فيجوز ان يمتص به من
 عنه بالاحبار الاول ومحمّل انه عتق به العبد الآخر كذلك
 غير المولى فان مات قبل البيان عتق من كل واحد ثلاثة ارباع
 بنصف المالين لان احدهما حر يمتص لانه ان اراد بالاحبار
 الثاني غير من اراده بالاول كان الثابت بالكلامين عتقين
 بكل كلام عتق وان اراد بالثاني غير من اراده بالاول كان
 الثابت بالكلامين عتق واحدا فاما عتق واحد ثابت بينين
 والعتق الآخر ثابت في حال ولا يثبت في حال فتتصف بعتق
 عتق ونصف عتق بالمالين وليس احدهما بكامل العتق باولي من
 الآخر فيقسم عتق ونصف عتق بينهما فنصيب كل واحد منهما
 ثلاثة ارباع العتق بنصف المالين ويسمى في ربع قيمته ولو قال
 لعبد بعينه انت حر على الف درهم فقبل ان يقبل جمع بينه وبين
 عبده اخر فقال احدهما حر بمائة دينار فقلنا يجبر المولى فان
 شا صرف اللفظين الى المعين وعتق بالمالين جميعا وان شا احد
 صرف احد اللفظين الى احدهما والاخر الى الآخر وعتق المعين
 باللف درهم وغير المعين بمائة دينار لان الاحبارين صحيحان
 لما قلنا فيجوز ان اراد بالثاني المعين ايضا ومحمّل انه اراد
 غير المعين فيقال له يتن فابهما يتن فالحكم للبيان فان مات قبل
 البيان عتق المعين كله لانه دخل تحت الاحبارين جميعا اما
 الاحبار الاول فلا شك فيه لانه خصه به فلا يشترك فيه
 واما الاحبار الثاني فلان قوله احدهما يقع على كل واحد منهما فاذا
 قبل الاحبارين وجد شرط عتقه فيعتق فيلزمه الف درهم وخمسون
 دينار اما الالف فلانه لا مشاركة للثاني فيها واما نصف المائة الذي

فلانه في حال يلزمه مائة دينار وهي ما عناه باللفظين وفي حال لا
 يلزمه منها شي وهي ما اذاعني باللفظ الثاني غيره فينصف ذلك
 ويلزمه خمسون دينار واما غير المعين فانه يعتق بنصفه بنصف
 المائة لانه يعتق في حال ولا يعتق في حال لانه ان عناه بالاحبار
 الثاني يعتق كله بكل المائة وان لم يعتق لا يعتق شي منه ولا يلزمه
 شي فيعتق في حال فيعتبر الاحوال ويعتق بنصفه بنصف المائة
 وهو خمسون **هذا** اذا عرف المعين من غير المعين فان لم يعرف
 وقال كل واحد منهما انا المعين يعتق من كل واحد منهما ثلاثة
 ارباعه بنصف المال وهو نصف الالف ونصف المائة الدينار
 لا يتوابعها في ذلك والثابت عتق ونصف عتق فنصيب كل
 واحد منهما ثلاثة ارباع العتق ويسمى في ربع قيمته ولو قال
 لعبد به احديكما حر على الف درهم والاخر على خمسمائة فان
 قلنا جميعا قبلنا او قال كل واحد منهما قبلت بالمالين او قال كل
 واحد قبلت باكثر المالين عتقا جميعا ويلزم كل واحد منهما
 خمسمائة اما عتقهما فلان الاحبارين حرزا على الصفة لزوج كل
 واحد منهما بين عتدين والمراد بالاحبار الثاني ههنا غير المراد
 بالاحبار الاول فاذا قبلنا فقد وجد شرط نزول العتق فيهما
 جميعا وانقطع حيا والمولى ههنا فيعتقان جميعا وعلى كل واحد
 منهما خمسمائة لان احدهما عتق باللف والاخر تخمسها لكانا لندري
 الذي عليه الالف والذي عليه خمسمائة الا اننا نتيقنا بوجوب
 خمسمائة على كل واحد منهما خمسمائة لان احدهما عتق باللف والاخر
 تخمسها لكانا لندري الذي عليه الالف والذي عليه الخمسمائة الا
 اننا نتيقنا بوجوب خمسمائة على كل واحد منهما وفي الفضل شك فيجب
 المتيقن ولا يحب المشكوك فيه كاشين قال لرجل لك على احدنا
 الف درهم وعلى الآخر خمسمائة لا يتطالب كل واحد منهما الا بخمسمائة
 لما قلنا فكذا فقد لو قبل احدهما باقل المالين والاخر باكثر
 المالين عتق الذي قبل العتق باكثر المالين لانه لا يخرجوا اما ان
 المولى بالاحبار بالاقل او بالاحبار بالاكثرت فيعتق في
 الاكثر قدرا لا قولا وزياده ويلزمه خمسمائة كانه قال قبلت
 بالمالين فيلزمه الاقل وهو خمسمائة ويصير بعد العتق كانه قال
 لك على الف درهم وخمسمائة ولو قال ذلك يلزمه الاقل
 كذا ههنا ولو قبل كل واحد منهما باقل المالين لا يعتقان
 لان حجة المولى لم تنقطع لانه ان يقول امر عتق بهذا المالك

علاوة ما اذا قيل احدهما اكثر المالين لان الاقل داخل في الاكثر ولو
قال احدكما حر بالف والاخر بالعين فان قيل بان قال كل واحد
منهما قبيلت بالمالين او قال قبيلتنا عتقا لوجود شرط عتقهما وعلي
كل واحد منهما الف لانه اعتق احدهما بالف والاخر بالعين فثبت
بوجوب الف على كل واحد منهما كرجلين قال لا رجل لك على
احدنا الف وعلى الاخر الف فان يلزم كل واحد منهما الف لكونه
الف متيقنا بها كذا هذا وان قيل احدهما المالين جميعا
بان قال قبيلت بالمالين او قال قبيلت بالعين او قيل باكثرهما
المالين جميعا بان قال قبيلت بالمالين او قال قبيلت بالعين يعتق
لوجود شرط العتق وهو القبول اما اذا قيل بالمالين او قال
قبيلت لاشك فيه وكذا اذا قيل باكثر المالين لوجود القبول
المشروط بيقين فيعتق وقيل هذا على قياس قولهما فاما على
قياس قول ابي حنيفة رحمه الله فينبغي ان لا يعتق وهو القياس
على مسئلة الشبهة بالف والفين والصحيح انه يعتق
بلا خلاف واذا اعتق لا يلزمه الا الف درهم لان الواجب
احد المالين واحدهما اقل والاخر اكثر والجنس مفرد فيعتق
الاقل للوجوب ولا يجبر العبد ههنا لان الاختيار بين الاقل
والاكثر عند اتحاد الجنس غير مفيد لانه مختار لا قتل له محالة
وان قيل احدهما الف لا يعتق لان للمولي ان يهتق العتق الي
الاخر كما اذا قال احدكما حر بالف فقبيل احدهما ولو قال احدكما
حر بالف احدكما حر مائة دينار فان قبلا عتقا لوجود شرط
العتق ولا شيء عليهما لان المعنى عليه مجهول اذ لا تدري الذي
عليه الا الف منهم والذي عليه المائة الدينار كما شئنا قاله
لرجل لك على احدهما الف درهم وعلى الاخر مائة دينار لانه لا
يلزم مرادهما شي كذا هذا وكذا هذا في الطلاق بان قال
لا مراية احدكما طالق بالف والاخرى بمائة دينار فقبيلتنا
جميعا طلقت كل واحدة منهما طلقة بآية ولا يلزمها شيء لما قلنا
وان قيل احدهما المعتق بالف درهم او بمائة دينار وقيل احدهما
المعتق باحد المالين والاخر بالمال الاخر لا يعتق واحدهما
لان للمولي ان يقول لمرأعتك بهذا المال الذي قبيلت ولو قيل
احدهما بالمالين عتق ويلزمه اي المالين يختاره لان الواجب
احدهما وهما جنسان مختلفان فكان الاختيار مفيدا فيجب
خلافا لفصل الاول فان قيل الاخر في المجلس عتقا وسقط المال

عن

عن القابل الاول لان المعنى عليه مجهول هذا اذا قيل قبل البيان من الاول
فان قيل بعد البيان عتق الثاني بغير شيء وعتق الاول بالمالين لا ينافيه
في حق نفسه صحيح وفي حق الاخر لم يصح ولو قال احدكما حر بالف والاخر
حر بغير شيء فان قبلا جنسيا عتقا لوجود شرط عتقهما وهو قبولهما ولا شيء
عليهما لان الذي عليه البدل مجهول ولا يمكن القضا على المجهول كرجلين
قال لا رجل لك على احدهما الف درهم ولا شيء على الاخر لا يجب علي احدهما
شي لجهالة من عليه الواجب كذا هذا وان قيل احدهما بالف ولم يقبل
الاخر فقال للمولي اصرف اللفظ الذي هو اعتاق بغير بدل الي احدهما
فان صرفه الي غير القابل عتق غير القابل بغير شيء وعتق القابل بالف
وان صرفه الي القابل عتق القابل بغير شيء ويعتق الاخر بالاحجاب
الذي هو بيده اذا قيل في المجلس وكذا لو لم يقبل واحدهما
حتى صرف الاحجاب الذي هو بغير بدل الي احدهما يعتق هو ويعتق
الاخر قبيل البدل في المجلس والا فلا وان مات المولي قبل البيان
عتق القابل كله وعليه خمسة اشبار وعتق نصف الذي لم يقبل وبسي
في نصف قيمته اما عتق القابل كله فلان عتقه ثابت بيقين لانه
اريد بالاحجاب الاول وان عتق وان اريد بالاحجاب الاول يعتق
بالف وان عتق بالاحجاب الثاني يعتق بغير شيء فيتنصف الف ويلزم
جنسية واما عتق النصف من غير القابل فلانه ان اريد باللفظ
لا يعتق وان اريد باللفظ الثاني يعتق فيعتق في حاله دون
حال فيتنصف عتقه فيعتق نصفه وبسي في نصف قيمته هذا
اذا كان الاعتاق تحييرا او تعليقا بشرط فاما اذا كان اضافة
الي وقت فلا يجزوا اما ان اضافة الي وقت واحد واما ان اضافة
الي وقتين فان اضافة الي وقت واحد فاما ان اضافة الي مطلق
الوقت واما ان اضافة الي وقت موصوف بصفة في الوجوه كلها
بشرط وجود الملك وقت الاضافة لان اضافة الاعتاق الي
وقت اثبات العتق في ذلك الوقت لا محالة ولا يثبت للعقد
بدون الملك ولا يوجد الملك في ذلك الوقت الا اذا كان موجودا
وقت الاضافة فالظاهر انه يبقى الي الوقت المضاف اليه فيثبت
العتق واذا لم يكن موجودا كان الظاهر بقاءه على العدم فلا
يثبت العتق في الوقت المضاف اليه لا محالة فيكون خلاف تقرير
والاصل اعتبار تقرير العاقل على الوجه الذي ارفقه اما الاضافة
الي وقت مطلق فهو ان يقول لعبدك انت حر عند او راس شهر كذا
فيعتق اذا جاء عند او راس الشهر لا به جعل العدا ورأس الشهر

حرق العتق فلا بد من وقوع العتق عنده ليكون طرقاله وليس هذا بعليا
 بشرط لا بعد ما ادوات العتق وهي كليات الشرط وهذه الاشياء فقال
 هذه المطالب لا يبحث خلاف ما اذا قال انت حرا اذا جازا عند لان ذلك
 تعليق بشرط لوجود كلمة العتق **وان قيل** كيف يكون تعليقا بشرط
 والشرط ما في وجود خطر ويجي العتق كانه لا محالة **قيل** له من شأ
 من قال ان العتق في مجيئه خطرا احتماله فبما الساعه في كل ساعه
قال الله تعالى وما امر الساعه الا كلج البصر او هو اقرب فيضلع
 بجي العتق شرطا لكن هذا الجواب ليس بسديد لان الساعه لا تقوم الا بعد
 وجود اشتراطها من خروج يا جوج وما جوج وخروج دابة الارض من
 وخروج الدجال وظلوع الشمس من مغربها وغير ذلك مما دل عليه الكتاب
 ووردت به الاخبار **والجواب** الصحيح ان يقال ان مجي العتق وان كان
 متيقنا الوجود لكن كونه شرطا لوقوع العتق ليس متيقنا الوجود بل قد خطر
 الوجود والعدم لاحتمال موت العتق قبل مجي العتق او موت المولي او
 موتهما وحديث لا يكون شرطا لعدم تصور الجزا اعلى ان الشرط اسرما
 جعل على النزول الجزا اسوا كان موهوم الوجود او متيقنا الوجود
 واما الاضافه الي وقت موصوف فبحر ان يقول لعبد انت حريق
 وعولك النار بشرط او قبل موت فلان بشرط او قبل قدوم فلان بشرط ولا
 شك انه لا يقع العتق قبل وجود الوقت الموصوف حتى لو وجد شي من
 هذه الحوادث قبل تمام الشهر لا يعتق لانه اضاف العتق الي الوقت
 الموصوف فلا يثبت قبله ولا بشرط تمام الشهر من وقت التكلم فان كان
 العتق في ملكه قبل ذلك لم يشترط بل يسنين لان اضافه العتق الي وقت
 الحجاب العتق فيه والحجاب العتق في الزمان الماضي لا يتصور فلا محل
 كلام الفاضل عليه ولا شك ان العتق يثبت عند وجود هذه الحوادث
 تمام الشهر **واختلف** في كيفية ثبوته فقال زفر بن المصديك يثبت من
 اول الشهر بطريق الظهور وقال ابو يوسف ومحمد يثبت مقتضا على
 حال وجود الحوادث وابو حنيفة رحمه الله فرق بين القدوم والدخول
 وبين القدوم فقال في الدخول والقدوم كما قال في الموت كما
 قال زفر رحمه الله حتى لو كان المملوك امه فولدت في وسط الشهر لعتق
 الولد في قوله اي حنيه وزفر رحمه الله وعندهما لا يعتق **وجه قول**
زفر رحمه الله انه اوقع العتق في وقت موصوف يكونه متقدما على
 هذه الحوادث بشرط او وجدت بعد شهر متصلة به علم ان الشهر من اوله
 كان موصوفا بالتقدم عليها لاحتماله فتبين ان العتق كان واقعا في اول
 الشهر كما اذا قال انت حر قبل رمضان بشرط ولا فرق سوى ان هناك حكم

بالعتق من اول شهر شعبان ولا يتوقف على مجي شهر رمضان وهما لا يحكم بالعتق
 من اول الشهر لانه رمضان يتصل بشعبان لاحتماله وهما وجود هذه
 الحوادث محتمل ان تتصل بهذا الشهر وتحتمل ان لا تتصل طرقالا لا توجد
 اصلا فاما في ثبوت العتق في المستطمين من ابتداء الشهر فلا يختلفان **وهذا**
 قال ابو حنيفة رحمه الله ثبوت العتق بطريق الظهور في الموت **وجه قولهما**
 ان هذا في الحقيقة تعليق العتق لهذه الحوادث لانه اوقع العتق في شهر
 متصفا بالتقدم على هذه الحوادث ولا تصف بالتقدم علينا الا باتصالها
 به ولا يتصل به الا بعد وجودها فكان ثبوت العتق على هذا المدرج
 متعلقا بوجود هذه الحوادث فيقتصر على حال وجودها ولهذا قال
 ابو حنيفة رحمه الله هكذا في الدخول والقدوم كذا في الموت خلافه
 شعبان مع رمضان لان انقضاء شعبان يكونه متقدما على رمضان لا يقع على
 غير رمضان **وجه الفرق** لاي حنيه رحمه الله بين القدوم والدخول
 وبين الموت في مسئلة القدوم والدخول بعد ما مضى شهر من وقت التكلم
 يبقى الشهر الذي اضيف اليه العتق موهوم الوجود قد يوجه وقد لا
 لا يوجد فان وجد يوجه هذا الشهر والافلا ما ذكرنا ان هذا
 الشهر لا وجود له بدون الانقضاء ولا انقضاء بدون الاتصال
 ولا انقضاء بدون القدوم اذا انقضاء انما يتصور بين موجودين
 لا بين موجود ومعدوم فصار العتق وان كان مضافا الي الشهر
 متعلقا بوجود القدوم فكان هذا تعليقا ضروريه فيقتصر الحكم
 المتعلق به على حال وجود الشرط كما في سائر التعاليق فاما ما
 في مسئلة الموت فبعد ما مضى شهر من وقت الكلام لم يبق وان
 الشهر الذي اضيف اليه العتق موهوم الوجود بل هو كانه لا محالة
 لان الموت كانه لا محاله فصار هذا الشهر متحقق الوجود بلا شك
 بخلاف الشهر المتقدم على الدخول والقدوم غير انه مجهول الذات
 فلا يحكم بالعتق قبل وجود الموت واذا وجد فقد وجد المعروف
 للشهر بخلاف الشهر المتقدم على شهر رمضان فانه معلوم الذات
 لانه كما وجد شعبان علم انه موصوف بالتقدم على رمضان
 وهما بخلافه بخلاف القدوم والدخول فان بعد ما مضى شهر من
 وقت الكلام بقي ذات الشهر الذي اضيف اليه العتق موهوم الوجود
 ولم يكن القدوم معرفا للشهر بل كان محصلا للشهر الموصوف هذه
 الصفة بحيث لو لا وجوده لما وجد هذا الشهر البتة فكان الموت
 مظهرا معينا للشهر فيظهر من الاصل من حين وجوده ثم اختلف
 مشايخنا في كيفية الظهور على مذهب اي حنيه رحمه الله قال

بعضهم هو ظهور محض ويبين ان العتق كان واقعا من اول الشهر من غير اعتبار
حالة الموت وهو انه يعتبر الوقع او لا ثم يسري الى اول الشهر لان الاصل
اعتبار المنقوض على الوجه الذي اثبتته المنقوض والمنقوض اضافة العتق الى
اول الشهر المتقدم على الموت فيقع في اول الشهر لا في اخره فكان وقت وقوع
العتق اول الشهر فيظهر ان العتق وقع في ذلك الوقت كما اذا قال ان كان
فلان في الدار فعنده حرقفت مده ثم علم انه كان في الدار يوما التكلم
يقع العتق من وقت التكلم لا من وقت الظهور وهو لا قالوا لو كان
مكان العتق طلاق ثلاث فالعدو تعتبر من اول الشهر في قول ابي حنيفة
حيث لو خاضت في الشهر حبيبتين ثم مات فلان كانت الحبيبتان محسوبة
من المدة ولو كان قال انت طالق قبل موت فلان شهرين او ثلاثة
اشهر ثم مات فلان تمام المدة وكانت المدة رأت ثلاث حبيبتين في المدة
يبين عند موته ان الطلاق كان واقعا وان العدو قد انقضت
كما لو قال ان كان زيد في الدار فمات في طالق ثم علم بعد ما خاضت
المدة ثلاث حبيبتين انه كان في الدار يوما التكلم انه يثبت بها طلاق
من ذلك الوقت وانها منقضية العدو كذا اهلنا ولو قال اخر امرأة
ازوجها فهي طالق فتزوج امرأة ثم اخرجي ثم مات طلقت الثانية على
وجه التبين المحض عند ابي حنيفة رحمه الله وان كان لا يحكم بطلاقها
ما لم تمت كذا اهلنا وقالوا لو خالعت في وسط الشهر ثم مات فلان
تمام الشهر فالخلع باطل ويؤمر الزوج برد بدل الخلع سواء كانت
عند الموت معتدة او منقضية العدو او كانت من لا عدة عليها بان كانت
غير مدخولة بها وهو لا طعنوا فيما ذكره محمد رحمه الله في الكتاب لخرج
قول ابي حنيفة رحمه الله انه ان مات فلان وهي في العدو يحكم بطلاق الخلع
ويؤمر الزوج برد بدل الخلع وان كانت غير معتدة وقت موت فلان
بان كان بعد الخلع قبل موت فلان اسقطت سقطا او كانت غير مدخولة
بها لا يبطل الخلع ولا يؤمر الزوج برد بدل الخلع وقالوا هذا الخلع
على اصل ابي حنيفة لا يستقيم لان هذا ظهور محض فيبين عند وجود
الجزء الاخير ان هذا الشهر من ابتداء وجوده موضوع بالتقدم فيبين
ان الطلقات الثلاث كانت واقعة من ذلك الشهر الوقت سواء كانت
معتدة او غير معتدة كما لو قال ان كان فلان في الدار فامراته
طالق ثم خالعتا ثم تبين انه كان يوم الحلف في الدار انه يبين ان الخلع
كان باطلا على الاطلاق سواء كانت معتدة او لم تكن كذا اهلنا والفقهاء
ان وقت الموت اذا لم يكن وقت وقوع الطلاق لا يعتبر فيه قيام الملك
والعدو وعامة مشايخنا قالوا ان العتق او الطلاق يقع وقت

الموت اذا لم يكن وقت وقوع الطلاق لا يعتبر فيه قيام الملك والعدو
وعامة مشايخنا قالوا ان العتق او الطلاق يقع وقت الموت ثم يستند
الى اول الشهر لانه يظهر انه كان واقعا من اول الشهر **وجهه** مما لا
يمكن الوصول اليه الا بمقدمة وهي ان ما كان الدليل على وجوده قايما
بجعله موجودا في حق الاحكام لان اقامة الدليل مقام المدلول اصل
في الشرع والعقل **الاشري** ان الخطاب يدور مع دليل القدرة وسببها
دون حقيقة القدرة ومع دليل العلم وسببه دون حقيقة العلم حتى
لا يعذر الجاهل بالله تعالى لقيام الايات الدالة على وجود الصانع
ولا بالشرايع عند امكان الوصول الي معرفتها بدليلها **الدليل**
وان خفي بحيث يندرج الوصول اليه يكفي به اذا كان ممكن الحصول
في الجملة اذا دلل على تفاوت في نفسها في الجلا والحقا فالمستدلون
ايضا يتفاوتون في العبارة والذكا فالشرع اسقط اعتبار هذا
التفاوت فكانت العيون لاصل الباطن في هذا الامكان في هذا
الباب **واما** ما كان الدليل في حقه منعدما فهو في حق الاحكام
ملحق بالعدم **واذا عرف هذا فنقول** الشهر الذي يموت فلان في
اخره وان انقضت بالتقدم من وقت وجوده لكن كان دليل انقضا فيه
منعدما اصلا فلم يكن لهذا الانقضاء غيره ويبقى ملك النكاح الى
اخر جزو من اجزاء الشهر فيعلم كونه متقدما على موته ومن ضروره
انقضاء هذا الجزء بالتقدم انقضاء جميع الاجزاء المتقدمة عليه
الى تمام الشهر ولا يظهر ان دليل الانقضاء كان موجودا في اول
الشهر اذا دلل هو اخر جزو من اجزاء الشهر ووجود الجزء والاخير من
من الشهر مقارنا لاول الشهر محال فلم يكن دليل انقضاء الشهر يكون
متقدما موجودا فلم يعتبر هذا الانقضاء ببقى ملك النكاح الى
وقت وجود الجزء والاخير فيحكم في هذا الجزء ويكونها طالق في هذه
الجزء وبثبوت الانطلاق من الاصل لانها تكون طالقا ومن ضروره
كونها طالقا بذلك الطلاق المضاف الى اول الشهر الموصوف بالتقدم
على الموت فلاخل هذه الضروره حكم بالطلاق من اول الشهر لكن بعد
ما كان النكاح الى هذا الوقت قايما لعدم دليل الانقضاء بالتقدم هل
ما بيننا لما حكم بكونها طالقا لحوال وثبت الانطلاق في تمام من
اول الشهر لكن بعد ما كان ضروره جعل كان الطلاق يقع لحوال وثبت
الانطلاق ثم بعد فوقعه يسري الى اول الشهر هكذا يوجب ضروره
ما بيننا من الدليل واذا جعل هكذا اخرج عليه المسائل **اما**
العدو فانها تحب في اخرج جزو من اجزاء فلان الميت لانها كاحتاط

في اجابها فوجب له ان يجعل كان الطلاق وجب له ان يجعل كان الطلاق
العدة باقية لم يبرح وان كانت منقضية العدة مع لانها اذا كانت باقية
كان النكاح باقيا من وجه ويجزم ببقائه في هذه الحالة لضرورة عدم
الدليل شرعي لمحال بكونها طائفة بذلك الطلاق المصان وسري واستند
الي اول الشهر علم انه خالعهما وهي باقية عنه فلم يبرح الخلع ويومر
بدل الخلع واذا كانت منقضية العدة وقت الموت فلا نكاح الذي كان
يبقى في اخر جزو من اجزائ حياته لضرورة عدمه الدليل لا يبق لارتقاء
بالخلع فبقي النكاح الي وقت الخلع ولم يظهر انه كان مرتفعا عند
الخلع فحكم ببقاء الخلع ولا يومر الزوج براد البدل بخلاف ما اذا قال
ان كان زيد في الدار لان دليل الوقوف على كون زيد في الدار موجود
حالة التكلم فانقضاء الطلاق يحرم الوكة في الدار لان التعلق
بالموجود تحقيق وخلاف ما اذا قال ان كان حمل فلانة غلاما لان الولد
في البطن يمكن الوقوف في الجملة على صفة الذكورة والانوثية
وان ما من ساعة الا ويجوز ان يسقط الحمل فانقضاء الطلاق حين
ثم علمنا بعد ذلك وخلاف ما اذا قال احراما المرأة التزوج بها طالق
فتزوج امرأة ثم اخري ثم مات انه يقع الطلاق على الثانية من طريق
المسح لان هناك كانت زوج الثانية انصفت بكونها اخرا لوجود
الاخر وهو الفرد اللاحق وهي فرد وهي لاحقة **الاستدراك** انه يقول
امرا في الاول وامرا في الاخره الا انه لا يحكم بوقوع الطلاق للحال
لاحتمال ان يتزوج بثالثة تقررت صفة الاحزمية للثانية من الاصل
بحكم بوقوع الطلاق من ذلك الوقت وههنا دليل انصاف الشهر
بالقديم من عدم في اول الشهر وما لا دليل عليه يلحق بالعدم وهذا
خلاف ما اذا قال لامرأته ان لا تزوج عليك فانت طالق ولمر
يتزوج حتى مات انه يقع الطلاق على امرأته مقتصر على الحال لان
هناك علق الطلاق صرحا بعدم التزوج والعدم يستوعب العبر
الاستدراك انه لو تزوج في العزومة لا يوصف بعدم التزوج لان
الوجود قد تحقق والعدم يقابل الوجود فلا يتحقق مع الوجود فيتم
ثبوته عند الموت والمعلق بالشرط ينزل عند تحقق الشرط بقائه
فوقع مقتصر على حال وجود الشرط واما هذا فليس بتعلق الطلاق
بشرط بل هو اضافة الطلاق الي وقت موصوف بصفة فيتحقق
الطلاق عند تحقق الصفة بل عليه على المتقدم الذي ذكرناه
وانه الموفق ولو قال لامرأته انت طالق قبل موتي بشهر او قبل
موتك بشهر فماتت لغاير الشهر او ماتت لا يقع الطلاق عند ما

وعند اي حقيقه يقع وبما فرق بين الطلاق والعناق فعلا الطلاق العناق
يوقع والطلاق لا يقع لان عند ما هذا تصرف لتعلق الطلاق والعناق
بالمشروط والمعلق بالشرط ينزل عند وجود الشرط والزوج بعد الموت
ليس من اهل بيع الطلاق ولا المرأة بعد موتها محل لوقوع الطلاق
عليها بخلاف العتق لانه يقع بعد الموت كما في التدبير والله اعلم
ولو قال لعبدك انت حر بعد موت فلان وفلان بشهر او قبل قدوم
فلان وفلان بشهر فان مات احد ما او قدم قبل مضي شهر لا يعتق
ابدا لانه اضافة العتق الي شهر موصوف بالتقدم على موتهما
او قد ومهما ولم يوجبه ولا يتصور وجوده بعد ذلك لانه لو تم
الشهر بعد موت احد ما كان موصوف بالتقدم على موت احد ما
وقد وعرا احد ما وهو ما اضاف العتق الي هذا الشهر بل الي
شهر موصوف بالتقدم على موتهما وقد ومهما جميعا وهذا غير
ذاك وان معنى شهر ثم مات احد ما عتق العبد وان لم تمت
الاخر بعد خلاف ما اذا قال انت حر قبل قدوم فلان وفلان بشهر
سقط قدم احد ما لثبوت الشهر انه لا يعتق ما لم يندم الاخر
وجه الفرق على نحو ما بينا فيما تقدم وهو انه اذا مات
الاول تحقق كونه الشهر سابقا على موتهما واذا قدم احد ما لم
يتحقق كون الشهر سابقا على موتهما واذا قدم احد ما لم يتحقق
كون الشهر سابقا على قدومهما وانما يتحقق عند وجود قدومهما
جميعا وكان القياس ان لا يعتق ما لم يموتا جميعا في لحظة واحدة
بعد مضي شهر وكذا في القدوم وهو قول الرازي لان العتق
اصناف الي شهر موصوف بالتقدم على موتهما او قدومهما متصلا
بما لانه اضافة العتق الي شهر متقدم على موتهما او قدومهما
ومن ضرورة ذلك وجود موتهما او قدومهما جميعا معا وعند
ثبوت التراخي فيما بين الموتين او القدومين يكون العتق واقعا
قبل موت احد ما او قدوم احد ما بشهر وقبل موت الاخر او
قدوم الاخر بشهر وانه خلاف ما اضاف فلا يقع خلاف ما اذا
قال انت حر قبل يوم الفطر والاصح بشهر حيث يعتق كما اهل
الفساد رمضان لان وجود وقت منتصف بالتقدم عديما بشهر
مستحيل والعاقلة لا يقصد بكلامه المستحيل فعلم انه اراد به
اضافة العتق الي وقت موصوف بالتقدم على احد النعمين بشهر
وعلى الاخر بعد غير مقدم وفيما نحن فيه لا استحالة فيراعي
عن ما اضاف اليه **جواب الاستدراك** عن هذا ان الحد

في أحكام الشرع ان المستحيل عادة يلحق بالمستحيل حقيقة وقدره شخصي
في جز ولا يجوز من الزمان بحيث لا يتقدم احد على صاحبه مستحيل عادة
وكذا موت شخص على هذا الوجه **والجواب** في المستحيل حقيقة
وهو مسئلة الفطر والاضحى فكذا فكذا في المستحيل عادة ولو قال انت حر
قبل قدوم فلان وموت فلان بشهر فان مات احدهما او قدما احدهما قبل
مضي الشهر عتق ولا ينظر موت الاخر لا يعتق ابد الما قلنا وان مات
احدهما لتمام الشهر يعتق حتى بقدر الاخر وان قدما احدهما بعد مضي
الشهر عتق ولا ينظر موت الاخر الا انه لا يستند لما ذكرنا ان الموت
كان لا محالة والقدوم موهوم الوجود ولو قال انت حر الساعة
ان كان في علم الله ان فلانا يتقدم الى شهر فكذا وقوله قبل قدوم فلان
بشهر سواء لا يبرأ بحد اعلم الله الا في القام بذاته وانما يبرأ
به ظهور هذا المعاد لنا وقد يظهر لنا وقد لا يظهر فكان شرطا
فيقتصر العتق على حال وجود الشرط كما في سائر التعليلات
بشرطها والله اعلم ولو قال انت حر بعد موتي بشهر فكانت في نصف
الشهر مات لتمام الشهر فان كان استوفى بدل الكتابه شرمات
لتمام الشهر كان العتق حاصلا بحجة الكتابه وان كان لم يستوف
بعد بدل الكتابه عتق بالاعتاق السابق وسقط اعتبار الكتابه
عند ابي حنيفة رحمه الله وهذا يدل على ان العتق يثبت بطريق الاستناد
عنده وقال ابو القاسم الصفار انه ينظر الكتابه من الاصل
سواء كان استوفى بدل الكتابه او لم يستوف وهو قاض قول من يقول
بثبوت العتق من طريق الظهور المحض لانه يبين ان العتق ثبت من
اول الشهر فيثبت ان الكتابه لم تنصه وقد ذكرنا نصيب ما ذكرناه
في الكتاب وهو العتق بطريق الاستناد فيما تقدم فلا يعبر
وعندهما ان استوفى بدل الكتابه فالامر ما من لان العتق
عندهما يثبت مقتضا على حال الموت وهو حر في هذه الحالة لوصو
الى الحرية بسبب الكتابه عند ادا البدل وان كان لم يستوف بعد
بدل الكتابه فان كان العبد يخرج من الثلث عتق من جميع المال
وان لم يكن له مال غير عتق ثلثه بالتدبير لانه مدبر مقتده
لان عتقه بموت موثوق بصفه قد توحد على تلك الصفه وقد لا تو
وليس في الاقل من ثلثي قيمته ومن جميع بدل الكتابه عند ابي يوسف
رحمه الله وعند محمد رحمه الله ليس في الاقل من ثلثي قيمته ومن ثلثي
بدل الكتابه **واصل المسئلة** ان قن وبر عبده ثم كانه ثم مات المولى
ولا مال له غيره يعتق ثلثه بحاجا بال تدبير ثم ليس في الاقل من ثلثي

قيمته ومن جميع بدل الكتابه عند ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله
وعند محمد رحمه الله في الاقل من ثلثي قيمته ومن ثلثي بدل الكتابه هذا
ذاك الا ان عند ابي حنيفة رحمه الله خير العبد بين ان يسقى في هذا
وبين ان يسقى في ذاك وعند ابي حنيفة في الاقل منهما مدون الصغير ثم
عند ابي حنيفة رحمه الله في مسئلة الكتاب بعينه صحة المالك ومقتنه
في اول الشهر هكذا ذكر في النوادر لانه يصير معتقا من ذلك الوقت
وقيل هذا هو الحيلة لمن اراد ان يدبر عبده ويعتق من جميع
المال وان كان لا يخرج من الثلث بان يقول انت حر قبل موتي بشهر
او شهرين او ثلاثة اشهر او ما شئت الله من المدة ليعتق من ذلك
الوقت وهو فيه صحيح فيعتق من جميع المال وعند ما كان
يعتبر عتقه من الثلث لانه يصير عندهما معتقا بعد الموت
والله المستعان **واما** الاصابة الى وقتين **فالاصل** فيه ان
المضاف الى وقتين ينزل عند اوطهما والمعلق عند شرطين ينزل
عند اخرهما والمضاف الى احد الوقتين غير عين ينزل عند اخرهما
ولو جمع بين فعل ووقت يعتبر فيه الفعل وينزل عند وجوده
في ظاهر الرواية **وروي** عن ابي يوسف رحمه الله انه ينزل عند
اوطهما ايما كان **وبيان هذه الجملة** اذا قال لعنده انت
حر اليوم وعدا يعتق في اليوم لانه جعل الوقتين جميعا طرفا
للعتق فلو توقف وقوعه على اخرهما كان الطرف احد الوقتين
لا كلاهما وانه ايقاع تصرف العاقل لا على الوجه الذي وقع
ولو قال انت حر اليوم عدا عتق في اليوم لانه اضاف العتق
الى العدم باليوم وهو محال فلم يقع وصنه وبقيت اصنافه
العتق الى اليوم ثم وصف اليوم بانه عدا وانه محال فبطل وصنه
وبقيت الاصابة الى اليوم ولو قال انت حر عدا اليوم يعتق في
العد لانه اضاف الى العتق الى العدم باليوم ثم وصف اليوم وهو
محال فلم يصح وصنه وبقيت اصابة العتق الى العدم فيعتق
في العدم ولو قال انت حر ان قدم فلان وفلان لما لم يقدم احدهما
لا يعتق لانه علق عتقه بشرطين فلا ينزل الا عند اخرهما
لو نزل عند اوطهما لبطل التعاقب وكان ذلك تعليقا باحدهما
وهو علق بهما جميعا لا باحدهما ولو قال انت حر اليوم او عدا
يعتق في العدم لانه جعل احد الوقتين طرفا فلو عتق في اليوم
لكان الوقتان جميعا طرفا وهذا خلاف تصرفه ولو قال انت
حر ان قدم فلان او عدا فان قدم فلان قبل يحيى العدم عتق

وان جاء الغد قبل قدوم فلان لا يعتق ما لم يرد في جواب ظاهر الرواية
وروي عن ابي يوسف رحمه الله ان ابهما سبق بحبيته لعنق عند حبيته
 والاصل فيه انه ذكر شرطاً ووقتاً في تصرف واحد ولا يمكن الجمع بينهما
 لما بين التعليق بشرط وبين الاضافه الي وقت من التناهي فلا بد
 من اعتبار احدهما وترجيحه على الآخر فابو يوسف رحمه الله رجع جانب
 الشرط لان الشرط لا يصلح ظرفاً والوقت قد يصلح شوطاً فكان الرضا
 لخاصية الشرط فاعتبره تعليقاً باحد شرطين فيبطل عنه وجود ابولهما
 ايها كان كما اذا نص على ذلك ونحن نرى السابق منهما في اعتبار
 التعليق والاضافه فان كان الفعل هو السابق يعتبر التصرف
 تعليقاً واعتباره تعليقاً يقتضي نزول العتق عند اول الشرطين
 كما اذا علقه باحد شرطين نصاً وان كان الوقت هو السابق
 يعتبر اضافته واعتباره بها يقتضي نزول العتق عند اخر الوقتين
 كما اذا اضاف الي اخر الوقتين نصاً والله الموفق **واما الذي**
 يرجع الي نفس الركن فهو ما ذكرنا في الطلاق وهو ان يكون الركن
 عارياً عن الاستئنا واساً كيف ما كان الاستئنا وضعياً
 كان او عدياً عند عامة العلماء والكلام في الاستئنا في العتق
 في بيان انواعه وما يشترط صحته على نحو الكلام في باب الطلاق
 وقد ذكرنا ذلك كله في كتاب الطلاق ولا يختلفان الا في شيء واحد
 وهو انه يتصور استئنا بقدر العدة في الطلاق ولا يتصور في
 العتاق لان الطلاق ذو عدد ويتصور فيه استئنا ببعض العدة
 والعتق لا عدوله فلا يتصور فيه استئنا ببعض العدة وانما
 يتصور استئنا ببعض الجملة المملوطة بخوان يقول لعبيده انتم احرار
 الا سالما لان نص الاستئنا مع نص المستئنا منه تكلم بالياء ولو
 استئني عتق بعض العبد يصح عند ابي حنيفة رحمه الله ولا يصح
 بناء على ان العتق يجزى عنده فيكون استئنا البعض من الكل صحيح
 وعند مالك لا يجزى فيكون استئنا الكل من الكل فلا يصح وذكرنا
 في نواوذه عن محمد رحمه الله فمن قال غلاماي حران سالهم وبزيع لان
 استئناهم اصل جائز لانه ذكر جملة ثم فصلها بقوله سالهم وبزيع
 فاعتبر الاستئنا في الجملة المملوطة فكان استئنا البعض من
 الجملة المملوطة فصح وليس كذلك ما اذا قال سالهم وبزيع الا
 سالما لانه لما ذكر كل واحد منهما بانفراده كان هذا استئنا عن كل
 واحد منهما بانفراده كان هذا استئنا عن كل واحد منهما فكان
 استئنا الكل من الكل قد يصح ولو قال انت حر وحران سال الله بطل

الاستئنا في قول ابي حنيفة رحمه الله تعالى وقال ابو يوسف ومحمد رحمهما
 الله تعالى الاستئنا خايز **وجه قولهما** ان هذا كلام واحد معطوف
 بعضه على بعض بحرف العطف فلا يقع الفصل بين المستئنا وبين المستئنا
 منه كما لو قال انت حر لله ان شا الله **وجه قول ابي حنيفة** ان قوله
 وحرلوا لبيوت الحرية باللفظ الاول وكان فاصلاً بمنزلة السكوت
 بخلاف قوله انت حر ان شا الله لان قوله الله ليس بلفظ ولا يكون فاصلاً
وروي بن سماعه في نواوذه عن محمد في رجل له خمسة من الرقيق فقال
 عشرة من مملوكي الا واحداً حراراً انه يعتق خمسة جميعاً لانه لما
 قال عشرة من مملوكي الا واحداً فقد استثنى الواحد من العشرة
 والا استئنا تكلم بالياء فيصا ركانه قال تسعة من مملوكي احراراً
 خمسة ولو قال ذلك عتقوا جميعاً كذا هذا ولو قال مملوكي العشرة
 احراراً الا واحداً عتق منهم اربعة لان هذا رجل ذكر مملوكه وغلط
 في عددهم بقوله العشرة فيبلغوا هذا القول ويبقى قوله مملوكي
 احراراً الا واحداً ولو قال ذلك وله خمسة مملوكي يعتق اربعة
 منهم كذا هذا **فصل في اضافة الاعتاق** هي ان لا يغا
 هل يجزى امره **وقد اختلف فيها** قال ابو حنيفة رحمه الله يجزى
 سوا كان المعتق موسراً ومعتراً **وقال** ابو يوسف رحمه الله ومحمد
 لا يجزى كيف ما كان المعتق **وقال** الشافعي ان كان موسراً يجزى
 وان كان موسراً لا يجزى **والمسئلة** تختلف بين الصحابة رضي الله عنهم
قال بعضهم فمن اعتق نصف عبد بينه وبين غيره انه يعتق نصفه
 ويبقى الباقي رقيقاً بحيث يخرج به الى العتاق وهو مذهب من يسعود
وقال بعضهم يعتق كله وليس لشريك الا الضمان **وقال**
 كل من عتق من عتق ورق مارق **فما** احقنا بالنص والمعتق
 والاحكام **اما النص** ما روي عن رسول الله صلى الله عليه وسلم
 انه قال من اعتق شقيقاً له من عبد عتق كله ليس لله فيه شريك
 ومن رواية من اعتق شقيقاً له من عبد عتق كله ليس لله فيه
 شريك وهذا نص على عدم الجزى **واما المعقول** فهو ان العتق
 في عتق الشرح اسم لقوة حكمه دافعة بيد الاستئنا **والرقاسم**
 لضعف حكمي يصير به الادنى محلاً للملك فيعتبر الحكمي بالحقيقي
 وثبوت القوة الحقيقية والضعف الحقيقي في النص شأناً مستقلاً
 فكذلك الحكمي ولان للعتق آثاراً من المالكية والولاية والشهادة
 والارث ونحوها وثبوت هذه الآثار لا تحتل الجزى ولهذا
 لم يجز في حالة الثبوت حتى لا يضرب الامام الرق في اوصاف

السبايا وليس عليهم في الانصاف كذا في حالة البقا **واما الاحكام** فان
اعتناق النصف قد تقدي الى النصف الباقي في الاحكام حتى امتنع جواز النصف
لناقله للملك فيه من البيع والهبة والصدقة والوصية عند اصحابنا رضي
الله عنهم وكذا يجب تجزئة العتق الكل بالضم او بالسعاية حتى يجزئ
القاضي على ذلك وهذا من اثار عدم التجزئ وكذا الاستيلاء لا يجزئ
حتى لو استولى جارية بينه وبين شريكه وادعى بصيرتها امر ولد له
بالضمان ومعلوم ان الاستيلاء يوجب حق الحرية لا حقيقة الحرية فالحق
اذا لم يجزئ فالحقيقة اولى وكذا لو عتق نصف امر ولد او امر ولد له
بينه وبين شريكه عتق كلها واذا لم يكن الاعتناق مجزئاً لم يكن
المحل في حق العتق مجزئاً واصنافه الضم والقسمة الى بعض ما لا يجزئ في
حقه يكون اصنافه الى الكل كالطلاق والعفو عن القصاص
وجه قول ابي حنيفة المخصوص والمعتق والحكم **اما النص**
روي عن ابن عمر رضي الله عنه عن رسول الله صلى الله عليه وسلم انه قال
من اعنت نصيباً له من مملوك كلف عتق بقيته وان لم يكن عنده ما يعتق
فيه جاز ما صنع **وروي** كلف عتق ما بقي **وروي** وجب عليه ان يعتق
ما بقي وكل ذلك نص على التجزئ لان تكليف عتق الباقي لا يقيد بعد
بثبوت العتق في كله وقوله جاز ما صنع اشارة الى عتق البعض
اذا هو الذي صنعه لا غير **وروي** عن ابن عمر ايضا ان رسول الله
صلى الله عليه وسلم انه قال من اعنت شركاً له في عبد وكان له
مال يبلغ ثمن العبد قوم عليه قيمة عذله واعطى شركاً حصصهم
وعتق عليه العبد والاعتق ما عتق **والحديث** يدل على ثبوت الباقي
بالضمان ان كان المعتق موسراً وعلى عتق البعض فيدلى على التجزئ
في حالة البينار والامسار **وروي** عن ابي هريرة رضي الله عنه
عن رسول الله صلى الله عليه وسلم انه قال من كان له شقص
في مملوك فاعتقه فعلته خلاصه من ماله ان كان له مال وان لم يكن
له مال استثنى العبد في رقبته غير مستقوق عليه وفي رواية من
اعتق شقصاً له من مملوك فعلته ان يعتقه كله ان كان له مال
وان لم يكن له مال استثنى العبد غير مستقوق عليه **واما المقتول**
وهو ان الاعتناق ان كان تصرفاً في الملك والمالية بالارادة فملك
مجزئ وكذا المالية بلا شك حتى يجزئ فيه سهام الورثة ويكون
مستزكاً بين جماعة كمن من الغائبين وغيرهم وان كان تصرفاً
في الرق فالرق مجزئ ايضا لان محله متجزئ وهو العبد واذا كان محله
متجزئاً كان هو متجزئاً بصورته **واما الحكم** فان الاثنين اذا اعتقوا

عبداً مستزكاً بينهما كان الولاء بينهما نصيبين والولا من احكام العتق قد تجزئ
على تجزئ العتق **واما الحديث** فقد قيل انه غير مرفوع بل هو موقوف على عدم
وقد روي عنه خلافه **فانه روي** انه قال في عتق بين صبي وبائع اعتق البايع
نصيبه قال ينتظر بلوغ الصبي فاذا بلغ ان شاء عتق وان شا استثنى ولين
ثبت رفعه قسماً وبه من وجهين **اصدهما** ان معنى قوله عتق كله اي استحق
عتق كله لانه يجب تخرج الباقي الى العتق لانه حاله فيعتق الباقي لا حاله
بالاستسعا او بالضمان وما كان مستحق الوجود يسمى باسم الكون والوجود
قال الله تعالى انك ميت وانهم ميتون **والثاني** انه يحمل ان المراد
عتق كله للحال وكما ان المراد منه عتق كله عند الاستسعا والضمان
فحمل على هذا عملاً بالاحاديث كلها **واما قولهم** ان العتق قوة حكمية
فيعتق بالقوة الحقيقية ويؤثر فيها في البعض شيئاً ممتنع فكذلك الحكمية
فنقول لم قلتم ان اعتبار الحكم بالحقيقة لا زواله ليس ان الملك عبارة
عن القدرة الحكمية والقوة والقدرة سواء لم الملك يثبت في النصف
شايها وهذا لان الامر الشرعي يعرف بدليل الشرع وهو النص
والاستدلال لا بالحقايق وما ذكرنا من الاثار فليست من لوازم
العتق **الاستدلال** انه يتصور ثبوت العتق بدوياً كما في الصبي المجنون
بل هي من الثمرات وقوات الثمر لا محل بالذات ثم انما من ثمرات حرة
كل الشخص من ثمرات حرية البعض فان الولايات والشهادات شرعية
فضاً حتى العاجز من شكر النعمة القدرة وذلك عند كمال النعمة وهو
ان ينقطع عنه حق المولى ليصل الي اقامة حقوق الغير وقوله لا تجزئ
ثبوته كذا زواله **ومن** مشايخنا من منع وقال ان الامام اذا اظهر على
جماعة من الكفرة وضرب الرق على انصافهم ومن على الانصاف حان
ويكون حكمهم وحكم معتق البعض في حالة البقا ان تسلمنا الرق مجزئ
في نفسه حالة الثبوت لكنه تكامل لتكامل سببه وهو الاستيلاء
لا يتصور وروده على بعض المحل دون بعض وفي حالة البقا يتصور
وجود سبب زواله كاملاً فاصراً على حسب السبب **واما التخرج**
الى الاعتناق وامتناع جواز الضم فليس لعدم جواز التجزئ بل
لمعنى اخر نذكره ان شاء الله تعالى **واما الاستيلاء** فمنوع انه لا يجزئ
بل هو مجزئ فان الامة المشتركة بين اثنين اذا اجابت بولد فادعاه
جميعاً صارت كلها امر ولد له لوجود سبب التكامل وهو نسبته كل
الولد اليه بواسطة الولد على ما ذكره في كتاب الاستيلاء وما من
مجزئ الا وله حالة الكل اذا وجد السبب بجماله يتكامل بل ثبت بقدر
وفي مسئلتنا وجدياً صراً فلم يتكامل وكذا اعتناق امر الولد مجزئ

فان الامة المستركة بين اثنين اذا اجازت بولد فادعيها جميعا صار امر ولدها
الا اذا ادعي احد ما صارت كلها امر ولد له لوجود سبب التكامل وهو نسبه
كل امر الولد اليه بواسطة الولد على ما ذكره في كتاب الاستيلاء وما من
مخز الاول له حاله الكل اذا وجد السبب بكماله يتكامل واذا وجد قاصرا
لا يتكامل بل يثبت بقدره وفي مسئلتنا وجد قاصرا فلم يتكامل وكذا اعتنا
امر الولد مخز والثابت له عتق النصف وانما يثبت العتق في النصف
الباقي لا باعتنا بل لعدم الفايده في بقا نصيب الشريك كما في الطلاق
والعفو عن العتق صرح على ما عرفت في مسائل الخلاف **واذا عرفت هذا**
الاصل ينبغي عليه مسائل **عند** بين رجلين اعتق احدهما نصيبه
يعتق نصيبه لا غير عند ابي حنيفة رحمه الله لان الاعتناق عنده مخور
واعتاق البعض لا يوجب اعتناق الكل بل يعتق بقدر ما اعتق
ويبقى الباقي رقيقا وللشريك الساكنه حينئذ خيار ان شاء اعتق
نصيبه وان شاء برره وان شاء كاتبه وان شاء استسقاء معسرا
كان المعتق او موسرا او يسقي وهو رقيق وان شاء ضمن المعتق قيمه
نصيبه ان كان موسرا وليس له خيار التارك على حاله لانه لا سبيل
الي الانتفاع به مع ثبوت الحرية في جزومه وترك المال من غير انتفاع
اصديه فتسبب له وانه حرام فلا بد من تحرجه الي العتق وله
الخيار في ذلك من الوجوه الذي وصفنا **واما** خيار الاعتناق
والتدبير والكتابة فلا ن نصيبه باق على ملكه وانه محتمل لهذه
المنظرفات كما في حالة الابتداء **واما** خيار السعاه فلا ن نصيبه
صار محتملا عند العبد لحقه لثبوت العتق له في نفسه فيصير
مضمونا عليه كما اذا انصبغ ثوب انسان بصبغ غيره من غير صنع
احد فاختر صاحب الثوب الثوب انه محبت عليه ضمان الصبغ
لصيرورة الصبغ محتملا عنده لقيامه بثبوت تمامه له لا يمكنه
التمييز كذا هذا ولان في السعاه سلامة نفسه ورقيقته له وان لم
تضر رقيقته مملوكه له ويجوز اجاز ان ضمان بمقابلة سلامة الرقيق
من غير ملكه كالكاتب وشرا العبد نفسه من مولاه ولان منفعة
الاعتناق حصلت له فكان عليه ضمانه لقوله صلى الله عليه وسلم
الخارج بال ضمان ثم جاز السعاه مذهبنا **وقال** الشافعي رحمه الله
لا اعرف السعاه في الشرعيه **والوجه لقوله** ان ضمان السعاه اما
ان يكون ضمان اتلاف واما ان يكون ضمان ملك ولا اتلاف من العبد
بوجه اذا صنع له في الاعتناق راسا ولا ملك يحصل للعبد في
نفسه بال ضمان ولان المولى لا يحب له على عبده دين لما فيه من الاستصالة

وهي كون الشيء الواحد واجبا عليه ولان العبد معسر والصمان في
هذا الباب لا يحب على المعسر **الاشري** انه لا يحب على المعتق اذا كان له
معسرا مع وجود الاعتناق منه فالعبد اولى **وليس** ما روينا من
حديث ابي هديره **وروي** عن محمد بن الحسن عن ابي يوسف رحمه الله عن الحجاج
بن ارقطاه عن نافع عن بن عمر رضي الله عنهما عن رسول الله صلى الله عليه
وسلم انه قال من اعتق عبدا بينه وبين شريكه يقوم نصيب شريكه
قيمة عدل فان كان موسرا ضمن نصيب شريكه وان كان معسرا
يسقى العبد غير مشقوق عليه فدل ان القول بالسعاه لازم في
الجملة عرفها الشافعي او لم يعرفها وكذا ما ذكرنا من المعاني وبه
يتمين ان ضمان السعاه ليس ضمان اتلاف ولا ضمان ملك بل هو
ضمان احتباس وضمان سلامة النفس والرقية وحصول المنفعة
لان كل ذلك من اسباب الضمان على ما بينا وقوله لا يحب المولى على
عبده **وبين قلنا** قد بحث كالمكاتب والمستسقي في حكم المكاتب عنده
الي ان يودي السعاه الي الشريك الساكنه اذا اختار السعاه او الي
المعتق اذا ضمنه الشريك الساكنه لانه يسقى لخديص رقيقته من الرق
كالمكاتب ويثبت فيه جميع احكام المكاتب من الارث والنفقة
ولا يرث ولا يورث ولا يشهد ولا يتزوج الا اثنتين لا يفترقان
الا في وجه واحد وهو ان المكاتب اذا عجز بورد في الرق والمستسقي
لا يورد في الرق اذا عجز لان الموجب للسعاه موجود قبل العجز وبعد
وهو ثبوت الحرية في جزومه ولان رده في الرق ههنا لا يفيد لانا
لوردناه الي الرق لا حتمنا الي جبره على السعاه عليه ثانيا
فلا يفيد الرد **فان قيل** يدل الكتاب على ان السعاه لا يكره العبد الا برضاه
والسعاه تكرر من غير رضاه فاني ليمتثلون **فالجواب**
انه انما كان كذلك لان بدل الكتاب به بحقه حقيقة العتق اذ المكاتبه
معا وضه من وجه فافتقرت الي التراضي والسعاه لا يحب
بعقد الكتاب حقيقة بل بكتابة حكمه ثانيا لمتقضى اختيار السعاه
فلا يفتقر وجوبها على الرضا لان الرضا اما شرط في الكتابه المبتداه
لانه يجوز ان يرضى بها العبد ويجوز ان لا يرضى بها ويختار البقا
على الرق فوقف على الرضا لان الرضا اما شرط في الكتابة
المبتداه وههنا لا يستل الي استيفاءه على الرق شرعا اذ لا يجوز
ذلك فلم يشترط رضاه للزوم السعاه **ثم** اختلف اصحابنا
فقال ابو حنيفة رحمه الله هذا الخيار يثبت للشريك الذي لم يعتق
سوا كان المعتق معسرا او موسرا وقال ابو يوسف ومحمد رحمهما الله

يجب ان لا اذا كان معسرا لان الاعتراف لما لم يكن مستحقا عندهما كان المعنى
 متلفا نصيب الشريك فوجب عليه الضمان ووجوب الضمان يمنع وجوب
 السعاية وكان ينبغي ان لا يجب خال وجود الاعسار ايضا وان لا يكون
 الواجب الا الضمان في الحالتين جميعا وهو قول بشر بن غياث المدائني
 وهو القياس لان ضمان الاتلاف لا يختلف بالبيع والاعسار الا اذا
 عرفنا وجوبها على خلاف القياس بالنظر الذي روينا والمضرد
 لها في حال الاعسار في حال البيع ربيعت على اصل القياس ولما
 كان مخزيا عنده لم يكن الاعتراف اتلافا نصيب الشريك حتى يجب
 ضمان الاتلاف لكن بقي نصيبه محتسبا عند العبد لحقه حبس لا يمكن
 استخلاصه منه وانما يوجب الضمان على ما بينا وهذا المعنى يوجب
 الفصل بين البيمار والاعسار فيثبت خيار السعاية في الحالتين
 واذا اعتق بالاعتاق او بالسعاية او ببذل الكتابة فالولا بينهما
 لان الولا للمعتق والاعتاق حصل منهما **واما** خيار التقدير حال
 بيع المعتق وامر ثبت شرعا غير معقول المعنى بالاحاديث التي
 رويها لان الاعتراف اذا كان مخزيا عنده كان المعنى مقصرا
 في ملك نفسه على طيق الاقتصا ومن تصرف في ملك نفسه
 لا يؤخذ بما حدث في ملك غيره عند تصرفه لا بتصرفه كمن اقر
 دار نفسه فاحترقت دار جاره او اسقى ارض نفسه فنزلت ارض
 جاره او حفرت بئر في دار نفسه فوقع فيها انسان ونحو ذلك لا
 ان وجوب الضمان حاله البيمار ثبت بالنصوص بقيد غير معقول
 فيبقى حاله الاعسار على اصل القياس او ثبت معقولا بمعنى النظر
 بالشريك كي لا يتلف ماله بمقابلة مال في ذمة المفلس من غيره
 صانع من المعتق في نصيب شريكه يعلم ان يكون موجبا للضمان
 ومن غير ان يكون في مقابلة عوض فيكون ضمان صلة وتبرع
 كنفقة المحارم وضمان الصلة والتبرع انما يجب حاله البيمار كما في نفقة
 الاقارب او وجب نظرا للعبد لانه تبرع عليه باعتاق نفسه فلم
 يتم عرضه في البيمار لمرات العتق الي العبد فوجب عليه الضمان
 تنقيا لعرضه فيختص وجوبه بحالة البيمار **ومن مشايخنا** رحم
 الله من سلك طريقة اخري لا يحنيفه رحمه الله في ضمان العتق فقال
 هذا ضمان فساد عنده لان المعتق باعتاقه نصيبه افسد نصيب
 شريكه حيث اخرج من ان يكون منتفعا به في حقه حتى لا يملك فيه
 سائر مقتضيات المصلحة للملك عقيب فعله وانما يملك الاعتراف
 والسعاية والحكم متى ثبت عقيب وصف موثر بضاف اليه الا انه لا يجب

على المعسر نصيبا خلاف القياس **ومنهم من قال** هو ضمان ملك لان وجوب
 الضمان على المعتق يصير نصيب شريكه ملكا له حتى كان له ان يعتق
 بنفسه بخائنا بغير عوض وان شا استسعى العبد وهذا تفسير ضمان
 التمك ان يكون بمقابلة الضمان ملك العوض وهذا كذلك ولهذا
 كان ضمان العقب ضمانا تملك وضمان التمك لا يستدعي وجود
 الاتلاف كضمان العقب **فان قيل** كيف يكون ضمان التمك
 والمضمون وهو نصيب الشريك لا يحتمل النقل من ملك الي ملك
فيل لا يحتمل النقل الي ملك المعتق بالضمان ان كان لا يحتمل النقل
 الي غيره ويجوز بيعه منه ايضا في القياس هكذا ذكر في الاصل
 وقال ان باع الذي لم يعتق نصيبه من المعتق او وهبه له على عوض
 اخذ منه وهذا واختاره الضمان سوا في القياس غير ان
 هذا الخشما والبيع هو نقل الملك بعوض الا في الاستحسان
 لا يجوز بيعه من المعتق كما لا يجوز من غيره لكن هذا لا ينبغي جواز
 النقل لا على وجه البيع فان الشئ قد يحتمل النقل الي انسان
 بالضمان وان كان لا يحتمله بحقه البيع فان المخرب يقتل الي المسلم
 بالضمان بان اتلف على ذمي حرم وان كانت لا تنقل اليه بالبيع
 على ان يقول المحل لا تنقل الملك فيه فيشترط حال اعتقاد السبب
 لا حال اذا الضمان لانه يملكه من ذلك الوقت فيراعي قبول المحل
 في ذلك الوقت فيراعي قبول المحل في ذلك الوقت الا ان يرى
 ان من عصب من اخر عند التمك في بيع ثم اوي الضمان انه يملكه
 ومعلوم ان الها لك لا يقتل الملك لكن لما كان قابلا وقت انعقاد
 السبب والملك يثبت من ذلك الوقت بعينه قبول المحل فيه
 كذا ههنا ثم اذا ضمن الذي اعتق فالمعتق بالخيار ان شا اعتق ما
 بقي وان شا دبر وان شا كاتب وان شا استسعى لما ذكرنا في الشريك
 الذي لم يعتق لانا نصيبه انتقل اليه فقام مقامه واي وجهه
 عتق من الاعتراف او السعاية فولا العبد له كله لانه عتق كله على
 ملكه **هذا** اذا كان المعتق موسرا **واما** اذا كان معسرا
 فللشريك اربع خيارات ان شا اعتق وان شا دبر وان شا
 كاتب وان شا استسعى لما ذكرنا **واما على قول** **ابي يوسف** ومحمد
 فيعتق كله لان الاعتراف عند ما لا يتخري فكان اعتاق بعضه
 اعتاقا لكاه ولا خيار للشريك عندهما وانما له الضمان لا غير
 ان كان المعتق موسرا وان كان معسرا فله السعاية لا غير لما
 ذكرنا ان المعتق ضمانا متلفا نصيب الشريك فكان ينبغي ان يكون

الواجب هو الصمان في حالة السيار والاعسار الا ان وجوب السعاية
 حالة الاعسار ثبتت بخلاف القياس بالنفس **واما على قول الشافعي رحمه الله**
 ان كان المعتق موسرا اعتق كله وللشريك ان يضمنه لا غير كما قالوا وان
 كان معسرا يجهل ما اعتق ويبقى الباقي محلا لجميع التصرفات المذيلة
 للملك من البيع والهبة وغير ذلك لان الاعناق عنده لا يجزي في
 حالة السيار وفي حالة الاعسار لا يجزي لما ذكرنا من الدلائل لا ي
 حنيفه فيقتصر حكمه بقرينة المعتق على نصيبه فيبقى نصيبه على ما كان
ومن مشايخنا رضي الله عنهم من قال لا خلاف بين اصحابنا في ان المعتق
 لا يجزي وانما اختلفوا في الاعناق وهذا غير مدني لان الاعناق
 لما كان مجزيا عند ابي حنيفة كان المعتق مجزيا ضرورة اذا اعتق
 حكم الاعناق والحكم يثبت على وفق العلة لانه يوجد الاعناق في النصف
 ويتأخر المعتق فيه الى وقت الصمان او السعاية ونحوه ولما لم يكن
 مجزيا عند مالك لم يكن الاعناق مجزيا ايضا لما قلنا ولا ان القول
 بهذا قول يخص بعض العلة لانه يوجد الاعناق في النصف ويتأخر المعتق
 فيه الى وقت الصمان او السعاية وانه قول بوجود العلة ولا حكم
 وهو تفسير يخص بعض العلة وانه باطل **ولنا** ان المعتق وان ثبت
 في نصيب المعتق على طريق الاقتصاص عليه لكن في المعتق حق الله تعالى
 وحق العبد بالاجماع **واما اختلفوا في الرجحان** فالقول بان ملكك ابطال
 المحتق ومنه الاجور وكذا فيه اصرار بالمعتق با هذا بقرينة من
 من حيث القوة للحال واصرار العبد من حيث الحاق الدل به
 في استعمال النصف المحرور الضرر منفي شرعا **فان قيل** ان كان
 في التملك اصرار بالمعتق والمعتق ففي المنع من التملك اصرار
 بالشريك الساكن لما فيه من منعه من التصرف في ملكه فوقع التعارض
فالجواب ان لا يمنع من التملك اضلا وراسا فان له ان
 ان يضمن المعتق ويستشي العبد ويكاتبه وفي النصيب تملكه من
 المعتق بالصمان وفي الاستسعاء والمكاتبه ازالة ملكه الى عوض وهو
 السعاية وتبدل الكتابه فكان فيما قلنا رعاية الجاهلين فكان اولى
 فان اختار التدبير فدبر نصيبه صار نصيبه مدبرا عند ابي حنيفة
 رحمه الله لان نصيبه باق على ملكه فيحمل التخرج الى التملك المعتق
 والتدبير يخرج له الى المعتق الا انه لا يجوز له ان يتركه على حاله ليعتق
 بعد الموت بل يجب عليه السعاية له حال فيؤدي فيعتق لان تدبيره
 اختيارا ومنه السعاية وله ان يعتق لان المدبر قابل للاعتاق وليس
 له ان يضمن المعتق لان النصيب يقتضي تملك المصنوع والمدبر

لا يملك العقل من ملك اني ملك ولا ان تدبيره اختيارا ومنه السعاية
 واختيارا السعاية تنقضي ولاية النصيب على ما ذكرنا وان اختار
 الكتابه فكانت نصيبه بصير نصيبه مكانا عند ابي حنيفة رحمه الله
 لما قلنا وكانت مكانته اختيارا منه للسعاية حتى لا يملك نصيب
 المعتق بعد ذلك ولا ان ملك المكاتب وهو مكاتب لا عقل العقل في
 ايضا فتعذر النصيب ويملك اعتاقه لان الكتابه لا تمنع من الاعتاق
 ثم يعتق البعض اذا كفي تب فالامر لا يخلوا اما ان كاتبه على الدراهم
 والدنانير واما ان كاتبه على العروض واما ان كاتبه على الحيوان
فان كاتبه على الدراهم والدنانير فان كانت المكاتبه على قدر قيمته
 جازت لانه قد ثبت له اختيارا السعاية فاذا كاتبه على ذلك فقد
 اختار السعاية وترا ضيا عليها وان كاتبه على اقل من قيمته يجوز
 ايضا لانه رضي باسقاط بعض حقه وله ان يرضى باسقاط الكل فقد
 اوتي وان كاتبه على اكثر من قيمته فان كانت الزيادة مما يتعارف
 الناس في مثلها جازت ايضا لانها زيادة مضمومة لدخولها تحت
 تقوم احد المقدمين وان كانت مما لا يتعارف الناس في مثلها
 لا يطرح عنه الفضل لان مكانته اختيارا السعاية والسعاية
 من جنس الدراهم والدنانير ولا يجوز اخذ الزيادة على القدر
 المستحق لانه يكون ربا وان كانت المكاتبه على العروض جازت
 بالقليل والكثير لان الثابت له عليه وهو السعاية من جنس
 الدراهم والدنانير لان بيع الدراهم والدنانير بالعروض
 جازت قلت العروض او كثرت وان كانت على الحيوان جازت
 لان الحيوان ثبت دينا في الذمه عوضا عما ليس بمال ولهذا جاز
 ابتداء الكتابه على حيوان وبحال الوسط كذا هذا ولو صالح الذ
 لم يعتق العبد او المعتق على مال هذا لا يخلو من الاقسام التي
 ذكرنا في المكاتبه فان كان اتصم على الدراهم والدنانير على
 نصف قيمته لا شك انه جاز وكذا اذا قل كان على اقل من نصف
 نصف قيمته لانه يستحق نصف القيمة فاذا رضي بدونه فقد اسقط
 بعض حقه فيجوز وكذلك ان كان على اكثر من نصف قيمته مما
 يتعارف الناس في مثله لما قلنا فاما اذا كان على اكثر من نصف
 مما يتعارف الناس في مثله فما الفضل باطل في قولهم جميعا **واما**
 على اصل ابي يوسف رحمه الله فظاهر لان نصف القيمة قد وجبت
 على العبد او على المعتق والقيمة من الدراهم والدنانير والزيادة
 على القدر المستحق يكون فضلا ما لا يقابل له عوض في عقد المكار

فيكون ربا كمن كان له على امرأته درهم فصالحه على الف وخمسائه ان الصلح
يكون باطلا كذا هذا **وهذا** على اصلها مطرد لان عندهما ان من ائلف
على امرأته لا مثل له او عصبته منه فالاصل له فذلك في يده فالثابت
في ذمته القيمة حتى لو صالح على اكثر من قيمته لا يجوز عندهما فكذا ايضا
العقود لانه ضمان التلا في عندهما واما عند ابي حنيفة رحمه الله فصالح
عن المتلف او المعصوب على اصناف قيمته جاز وضمنها فنقول لا يجوز
فيحتاج الي الفرق بين السيلتين **والفرق** له من وجوه **أحدها**
ان الواجب بالتلا فلو لعصب مما لا مثل له من جنسه في ذمة المتلف
والعاصب هو المتلف لا قيمته فاذا صالح على اكثر من قيمة المتلف
والمعصوب كان ذلك عروضا عن المتلف فجاز وضمن ان العتق ليس
ضمنا ان التلا ولا ضمنا ان عصب عنه لبيثت المتلف والمعصوب
في الذمة وكان الثابت في الذمة هو القيمة وفي ذراهم ودنانير
فلا يجوز الصلح على اكثر منها **والثاني** ان العاصب انما يملك المعصوب
عند اختيار الصلح لا قبله بل بعد ان له ان لا يضمنه اصلا لئلا يملك
على ملكه فينتاب على ذلك وتخاصم العاصب في القيمة فكان المعصوب
قبل اختيار الصلح ان ملك المعصوب منه فكان صلحا عن العبد
على هذا القدر من المالكين كانه ملكه منه وانه محتمل للملك وانه
محتمل للتملك فصح ومعتق البعض لا محتمل التملك مفقودا
فكان الصلح عن قيمته فلا يجوز لما بيننا **والثالث** ان الضمان في باب
عب وقت العصب لانه من السبب الموجب للضمان فيثبت الملك
للعاصب في المعصوب في ذلك الوقت وانه في ذلك الوقت قابل
للتملك فصح الصلح على التملك والكثير والضمان في باب العتق
حيث وقت الاعتاق والعبد في ذلك الوقت لا محتمل التملك
مفقودا فالصلح لا يقع عن العبد وانما يقع عن قيمته فلا يجوز
الزيادة من قيمته وان كان الصلح على عرض جاز بالقليل
والكثير لان ذلك بيع العرض بالدرهم والدنانير وذلك جاز
كف ما كان فان صالحه على شيء من الحيوان كالعبد والفرس وغيرهما
فان صالح العبد جاز وعليه الوسط وان صالح المعتق لم يجز
لان في الفصل الاول جعل الحيوان بدلا عن العتق وانه ليس بمال
والحيوان يثبت ذمته بدلا عن العتق كمال كالاعتاق على
مال والكتابة والنكاح والصلح عن ذمة العبد لان الصلح مع
العبد في معنى مكانته وان كانت على عتق مطلق او فرس يصح
وحيث الوسط كذا هذا **واما** في الفصل الثاني فانما جعل الحيوان

بدلا عن العتق وانه ليس بمال والحيوان يثبت ذمته بدلا عن العتق
ليس بمال كالاعتاق على مثل عن القيمة والها مال والحيوان لا يثبت
ذمته في الذمة بدلا عن المال كالببيع ونحوه ولو كان شريك المعتق في
العبد صبيا او مجنونا له اب او جد او وصي فوليته او وصيته
بالخيار ان شاء ضمن المعتق وان شاء استغنى العبد وان شاكاه
وليس له ان يعتق او يدير لان التدبير اعتاق والصبي والمجنون
لا يملك الا اعتاق فلا يملكه من يولي عليهما وانما يملك الاب
او الوصي الاستغناء والتضمين لان الاستغناء مكانته والاب
والوصي يملكان كتابه عبد الصبي والمجنون والتضمين فيه نقل
الملك الي المعتق فينصبه الببيع ومما يملكان بيع ما لا يصبي
والمجنون وكذلك لو كان الشريك مكانبا او ما ذوا عليه
دين انه يحير بين الضمان والسعاية والمكانته الا انهما لا يملكان
الاعتاق لا لعدم ملك الرقبة **امسا** بثبوت الخيار للمكانت
فلا شك فيه لانه احص بالتصرف فيها في يده من المولى **واما** المادون
الذي عليه دين فكذلك لان المولى لا يملك ما في يده على اصل
ابي حنيفة رحمه الله فيكون الخيار للعبد **وعلى اصلهما** ان كان يملك
لكن العبد احص بالتصرف فيها في يده من المولى وان لم يكن عليه
دين فالخيار للمولى كما في الحر لانه اذا لم يكن عليه دين فهو وما في
يده ملك المولى وكان الخيار للمولى فان اختار الشريك السعاية
فحق الصبي والمجنون الوكلا لهما لانهما لكونهما حريين وفي المكاتب
والمادون الاول للمولى لكونهما رقيقين والاولا لا يثبت الا لحر وان لم
يكن للمعتق والمجنون ولي ولا وصي فان كان هناك حاكم نصبه
الحاكم من خيار لهما اصل الامور من التضمين والاستغناء
والمكانته وان لم يكن هناك حاكم وقت الامر حتى يبلغ الصبي
ويعيق المجنون فيستوفيان حقوقهما من الخيارات **الخمس** **ثورا**
اختلف حكم البتار والاعسار في الضمان لا بد من معرفتهما
فالبتار هو ان يملك المعتق قدر قيمة ما بقي من العبد قلت
او كثرت والاعسار هو ان لا يملك هذا القدر لا ما يتعلق به
حرمة الصدقة وحلها حتى لو ملك هذا القدر كان للشريك
ولاية بضمينه والا فلا آلي هذا وقعت الاشارة فيمار وبناه
من حديث ابي هريرة عن النبي صلى الله عليه وسلم انه قال
من كان له شقيق في مملوك فاعتقه فعليه خلاصه من ماله ان
كان له مال وان لم يكن له مال استغنى في رقبة غيره مستقوى عليه

اعتبر مطلق المال لا المصائب وأشار إلى أن الواجب تحليص العبد ولهذا
 القدر يحصل التحليص ويدونه لا يحصل **ثم** يشار المعنى واعتباره يعتبر
 وقت الاعتاق حتى لو كان معسرا وقت الاعتاق لا يضمن وإن البسر بعد
 ذلك لأن ذلك وقت وجوب الضمان فيعتبر ذلك الوقت كزمان
 الاندلاق والغصب ولو اختلفا في اليسار والاعسار فإن كان
 اختلافا في حال الاعتاق فالقول قول المعنى لأن الأصل هو المقدر
 والعنا عارض فكان الظاهر شأ هذا المعنى والبيينة بيينة الآخر
 لأنها تثبت زيادته وأن كان الاعتاق متقدما فاختلفا فقال
 المعنى اعتقت عام الأول وأنا معسر ثم ايسوت وقال الآخر بل
 اعتقت عام الأول وأنت موسر فالقول قول المعنى وعلى الشريك
 إقامة البيينة لأن حال اعتبار اليسار والاعسار يشهد للمعنى
 فيحكم له كما إذا اختلف صاحب الرجاء والطمان في انقطاع
 الماء وجريانه أنه حكم الحاله كذا ههنا وقال أبو يوسف رحمه الله
 في عتدين بين رجلين قال أحدهما أحدا كاهر وهو فقير ثم استغنى ثم
 اختار أن يوقع العتق على أحدهما ضمن نصف قيمته يوم العتق وكذلك
 لو كان مات قبل أن يختار وقد استسحق قبل موته ضمن ربع قيمته
 كل واحد منهما إنما انظر إلى حاله يوم أو تم بقرعة من كانت نصيبه
 من العتد ثم أدي فعنى ثم انما انظر إلى حال مولاه يوم عتق
 المكاتب ولا انظر إلى حاله يوم كانت **وهذا** على أصل صحيح
 لأن إضافة العتق إلى المجهول تعليق العتق بهذه بشرط الاختيار
 كأنه علقه به نصا فيعتبر حاله يوم الاختيار لأنه يوم العتق
 كما لو قال لعبد مشترك بينه وبين غيره أن دخلت الدار فانت
 حر فدخلت فضمن نصف قيمته يوم رد الدار لا يوم اليمين
 لأن يوم الرد هو يوم العتق **وأما على أصل محمد رحمه الله**
 فإضافة العتق إلى المجهول تجيز وإنما الاختيار لغيره لمن وقع
 عليه العتق فيعتبر بصفة المعنى في يساره وأعساره يوم العتق
 بالمعنى وكذا يعتبر بصفة العبد في الضمان والسعاية يومه
 الاعتاق حتى لو علت قيمته يوم اعتقه ثم ازدادت أو انقصت
 أو كانت أمه فولدت لم يلقفت إلى ذلك لأنه يوم وجوب الضمان
 فيعتبر بصفته يومئذ كما في الغصب والاندلاق وإن لم يعلم ذلك
 واختلفا في جملة الكلام فيه أن العتد لا يجاوز أمانا أن يكون قائما
 وقت الحضور وأما أن يكون هالكا اتفقا على حال المعنى أو
 اختلفا فيها **والأصل في** هذه الجملة أن الحال أن كانت تشهد

لا حدما فالقول قوله لأن الحال شاهد صادق أصله مسئلة الطاهر
 وإن كانت لا تشهد لا حدما فالقول قوله المعنى لأنه منكر فإن
 كان العتد قائما وقت الحضور واتفقا على العتق في الحال واختلفا
 في قيمته بأن قال المعنى قد اعتقته وقيمتها كذا وقال الشريك
 نعم اعتقته اليوم إلا أن قيمته أكثر من ذلك يرجع إلى
 قيمة الحال ولا يعتبر الخالف والمبني لأن الحال أصدق
 وكذا لو اختلفا في حال العتق فقال المعنى اعتقته قبل هذا
 وكانت قيمته كذا وقال الآخر بل اعتقته اليوم وقيمتها كذا
 أو قال المعنى اعتقته اليوم وقيمتها كذا وقال الآخر بل
 اعتقته قبل ذلك وقيمتها كذا أكثر رجوع إلى قيمته في الحال
 لأن الحال إذا شهدت لا حدما فالظاهر أن قيمته كذا وقت
 الاعتاق إذا لا أصل له وأما الحال وما لا يغير خلاف الأصل
 فكان الظاهر شأ هذا فاشبه اختلاف صاحب الطاحنة
 مع الطمان في انقطاع الماء وجريانه أنه حكم الحاله فيه كذا هذا
 وإن اتفقا على أن العتق كان متقدما على زمان الحضور
 لكن قال المعنى قيمته كانت كذا وقال الشريك بل كانت
 أكثر فها هنا لا يمكن تحكيم الحال بل الرجوع إلى قيمة العتد في الحال
 لأنها تزيد وتنقص في المدة ويكون القول قول المعنى لأن
 الشريك يدعي عليه زيادة ضمان وهو ينكر فكان القول قوله
 كما لمختلف والقاصب وقالوا في الشفعة إذا احترق البناء
 واختلف الشفعين والمشتري في قيمته وقيمة الأرض أن يرجع
 إلى قيمة الأرض في الحال والقول في البناء قول المشتري لأن
 الشفعين يريدان بملك عليه الأرض بالشفعة فلا يجوز أن
 يملكها إلا بقوله **فأما** المعنى فلا يريدان بملك على شريكه
 وإنما شريكه يدعي عليه زيادة ضمان وهو ينكر وكذلك إذا
 كان العتد هالكا فالقول قول المعنى لما قلنا أنه منكره
 للزيادة والله أعلم فإن هلك العتد قبل أن يختار الشريك
 الذي لم يعتق شيئا هل له أن يضمن المعنى إذا كان موسرا
اختلفت الرواية فيه عن أبي حنيفة **روى** محمد رحمه الله عنه
 وهو رواية الحسن وأحمد بن حنبل وأبي يوسف رحمه الله له
 أن يضمن المعنى **وروى** أبو يوسف رحمه الله رواية أخرى عنه
 أنه لا ضمان له على المعنى **وجده** **هذه الرواية** أن تضمن
 المعنى ثبت نصا بخلاف القياس لما بيناهم أقدم أن الشريك

بالاعتناق تصرف في نصيب نفسه على وجه الامتناع وعليه لنصيب
الشريك على ملكه ويده بعد الاعتناق الا ان ولاية المقتنن ثبتت شرعا
بشرطية نقل ملك المضمون الي الصانع فاذا هلك لم يبق الملك
فلا يتصور نقله فبقى ولاية المقتنن على اصل القياس والله اعلم
وجه رواية محمد ان ولاية المقتنن قد ثبتت بالاعتناق فلا بطل
موت العبد كما اذا مات العبد المعضوب في يده الغاصب **واما**
قوله ملك الشريك بهلاك العبد خرج عن احتمال النقل **فنقول**
الصانع لم يستند الي وقت الاعتناق فيه مستند ملك المضمون الي
ذلك كما في باب الغصب وهو في ذلك الوقت كان محتملا للنقل وامكن
الحاجب الصانع واذا ضمن المقتنن يرجع المقتنن بما ضمنه في تركه له
العبد ان كان له تركه وان لم يكن فهو دين عليه لما ذكرنا من اصل
اي حليفه رحمه الله ان نصيب الشريك يبقى على ملكه وله ان يضمن
المقتنن ان كان موسرا واذا ضمنه ملك المقتنن نصيبه بالنسبة
السابق وهو الاعتناق وكان له ان يرجع بذلك في تركه العبد
وان لم يترك شيئا فلا شئ للشريك لان حقه عليه وقد مات
مفلسا **هذا اذا مات العبد** فاما اذا مات احد الشريكين فان
مات المقتنن فلا يخلوا اما ان يكون الاعتناق منه في حال صحته
واما ان يكون في حال مرضه فان كان في حال مرضه يرضى بضم
العبد من تركه فلا خلاف وان كان في حال مرضه لم يرضى شيئا
حتى لا يرضى من تركه **وهذا** قول ابي حنيفة رحمه الله وقال ابو
يوسف ومحمد رحمهما الله يستوفى الشريك من ماله قيمة نصيبه
وهذا مبني على الاصل الذي ذكرنا ان الاعتناق لا يخرى عنهما
وعنده يتجزى **وجه البناء** على هذا الاصل ان الاعتناق لما لم
يكن مقزيا عندهما كان ضمان المقتنن ضمان اتلاف وضمان
الاتلاف لا يختلف بالصح والمرض ولما كان متجزيا عنده
كان المقتنن متصرفا في نفسه على طريق الاقتناء **ومثل هذا**
هذا لا يوجب الضمان في اصول الشرح ولهذا لو كان مفسرا
لاحت الضمان ولو كان اعتناقه اتلافا فاساء النصيب شريكه
معنى لوجب لان ضمان الاتلاف لا يختلف بالسيار والاعسار الا
انا عرفنا وجوب الضمان بالنقص وانه ورد في حال البطار المطلق
وذلك في حالة الصحة لانهما حال خلوص اماله له وفي مرض
الموت يتعلق بها حق الورثة حتى لا يصح اقراره للورثة اصلا
ولا يصح تبرعه على الاجنبى الا من الثلث ولا نصيب كماله ولا

اعتناقه الا من الثلث فلم يكن حال المومن حال يسار مطلق ولا ملك
مطلق فبقى الامر فيها على اصل القياس ولان ضمان المقتنن ضمان
صحة وتبرع لوجوبه من غير صنع من جهة المقتنن في نصيب الشريك
الا ترى انه لا يجب على المقتنن الصلوات اذا لم تكن مقبوضة
ينسقط بالموت كنفقة الاقارب والزكاة وغيرها كذلك والى هذا
اشار محمد رحمه الله لا يحنفيه رحمه الله انه لو وجب الضمان على
المريض ويؤخذ من تركته يكون هذا من مال الوارث والمعنى فيه
انه جعل المشرع جعل الثلث للمريض في حال مرض موته والثلثين
للورثة **قال** النبي صلى الله عليه وسلم ان الله يصدق عليكم
بثلث اموالكم في اخر اعماركم زيادة على اعمالكم وهكذا نقول في
حال الصحة انه يجب صله ثم قد ينقلب معاوضه في حالة البقا
فانه يثبت به الملك في المضمون في حوال الاعتناق والاستشفاء
كالصحة بشرط العوض انه يتفق صلة ثم ينقلب معاوضه وكذا
الكفالة تتفق تبرعا حتى لا تقع الامن هو من اهل التبرع ثم
تنقلب معاوضه وانما انقلب معاوضه لانه يوجب الملك في ضمان
في رتبة العبد بحياة الصلته او تحللها العبد لان الضمان عليه
في الحقيقة لحصول النفع له ثم له حق الرجوع في مالية العبد
بالسعاية كما في الكفالة ان الكفيل يكون متبرعا في التحمل عن
المكفول عنه ثم اذا صح محله ومملك وما في ذمته بالاداء الى المكفول
له انقلب معاوضه **الا ترى** ان من قال في حال الصحة ما ذاب
لك علي فلان فهو علي ثم ذاب له علي فلان في مرضه فاحذ ذلك من
المريض فانه يعتبر من جميع المال الا من الثلث ويؤخذ من الثلث
ويؤخذ من تركته ولو وجد ابو الكفيل في المومن يكون المودي
معتبرا من الثلث فدل على التفريق بين العاضدين وان مات
الشريك الذي لم يمتق يثبت الحيا لورثته فان اجتمعوا
على شئ من الاعتناق او التضمين او الاستشفاء وغير ذلك
فلم ذلك بلا خلاف لانهم يخلفون الميت ويقومون مقامه
وكان للورث ذلك قبل موته فكذا المهر وان انفردوا
فازاد بعضهم الاعتناق وبعضهم التضمين ذكر في الاصل
ان المهر ذلك وقيل الحسن من زيادة ان ليس للمهر ذلك الا ان
يعتقوا او ينسبوا او يضمنوا او اظهروا راية الحسن عن ابي
حنيفة رحمه الله لان الاعتناق عند الحسن لا يخرى كما لا يخرى
عند ابي يوسف ومحمد رحمهما الله فلا يصح هذا التفرع على مذهبه

وجه ما ذكر في الأصل ان نصيب الشريك قد بقي على ملكه عند ابي حنيفة
 ليحري الاعناق عنده وقد انتقل نصيبه الى الورثة فصاروا كالشركاء
 في الامتلاك في العبد اعنى اقدم نصيبه ان للباقين ان يختار كل واحد
 منهم ما يشاء كذا هذا **وجه رواية الحسن** ان الورثة انتقل اليهم ما كان
 للميت وما كان له ان يختار الصمان في العتق والسعاية في البعض فكذا
 لم يزل المستسقي منزلة المكاتب عند ابي حنيفة **ومن** كانت عنده
 ثمرات ليس لورثته ان ينفرد واما ان يختار بعضهم الاعناق وبعضهم
 النضين وهو الاستسقاء بلك ليس لهم الا ان يجتمعوا على شيء واحد
 اما العتق واما الصمان كذا هذا **ثم** على رواية الحسن لو عتق
 بعضهم كان اعتقا باطلا ما لم يجتمعوا على الاعناق لان المستسقا
 كالمكاتب على اصله الى حنيفة رحمه الله ولو مات المولى فاعتق
 بعض الورثة المكاتب كان اعتاقه باطلا ما لم يجتمعوا عليه كذا
 هذا واذا اجتمعوا على عتقه يعتق بلا خلاف والولا يكون للميت
 حتى ينتقل الى الذكور من ورثته دون الاناث وهو فائدة كونه
 للميت لان من اصله الى حنيفة رحمه الله ان المعتق لبعضه في معني
 المكاتب والمكاتب لا ينتقل الملك فيه بالارث فكان ولاية للميت
 كذا هذا واذا كان المعتق موسرا يورثه فاختار الشريك في
 نصيبه ثم اراد ان يرجع عن ذلك واختار السعاية ذكر في الأصل
 انه ليس له ذلك ولم يفصل بينهما اذا رضى المعتق بالصمان
 او حكم به الحاكم او لم يرض به المعتق ولا حكم به الحاكم **وروي**
 بن سماعه رحمه الله عن محمد بن حنيفة رحمه الله ان له ذلك ما لم يقبل المعتق عنه
 النضين او حكم به الحاكم فان قيل او حكم به حاكم فليس له ذلك
من المشايخ من لم يجعل في المسئلة اختلاف الرواية وجعل
 ما ذكره بن سماعه عن محمد بن القاسم في تفسيره الماذكرنا في ظاهر
 الرواية والله ذهب الحنفية الى صحة الله وقالوا انما ذكره
 في الكتاب اذا قضى به القاضي او رضى به الشريك **وحكي** عن
 الشيخ ابي الحسن الكرخي والجصاص رحمهما الله انهما جعلوا مسئلة
 القاصب وغاصب القاصب على هذا انه اذا اختار المقتضى
 منه نضين اقدم ما لم يذكر له واختار نضين الاخر فله ذلك
 الا ان يرضى به المضمين او يقضى به القاضي ومنهم من جعل في
 المسئلة روايتين **وجه ما ذكر في الأصل** ان له خيار النضين
 وخيار السعاية والخير بين شيتين اذا اختار ادمما سقط
 حقه عن الاخر فكان اختياره النضين ابرا للعبد عن السعاية ولهذا

لو اختار السعاية لم يكن له ان يختار الصمان وكان نفس اختيار السعاية ابرا
 له عن الصمان من غير قضاء ولا رضى كذا اذا اختار الصمان **وجه رواية**
بن سماعه ان اختار الشريك نضين لعنق اعجاب الملك في المضمون
 بعوض وهو الصمان وذلك لان لا يتم الا بالرضا او بالقضاء فلو رضى احد
 لا يتم له الاختيار وكان له الرجوع عنه الى السعاية بخلاف ما اذا
 اختار الشريك السعاية ان لا يكون له خيار النضين بعد ذلك رضى
 بذلك العبد لم يرض لان اختيار السعاية على العبد ليس له
 فيه اجابة الملك للعبد بموضع حتى يفت ذلك على رضاه فلا
 يقف عليه قال اعنى احد مما نصيب صاحبه لم يقف منه شيء
اما على اصله الى حنيفة فظاهر لان العتق عند يجرى فيقتصر
 العتق على نصيب المعتق فاذا صادف ملك غيره لم يعتق بغيره
واما على اصلهما فالعتق وان كان لا يجرى لكن لا بد من موت
 العتق في نصيبه ثم يجرى الى نصيبه شريكه فاذا اضافا لعتاق
 الى نصيب شريكه لم يثبت العتق في نصيب نفسه ولا يجرى
 الى نصيب الشريك وان كان المعتق حاربه حاملا لا يضمن المعتق
 من قيمة الولد شيئا لان الحمل بمنزلة طرف من اطرافها ولا طرا
 بمنزلة الاوصاف والاصناف لا تفرد بالصمان الا بعد وجود
 سبب وجوب الصمان فيها مفقود اولا لان الحمل في لادمية نقصان
 فكيف يلزمه نقصان المتكلف زياره صمان وكذلك كل حمل
 يعتق يعتق امه اذا كان المعتق ما لكالهما كما في الرهن وان لم
 يكن ما لكاله لولد كما في الجارية الموهبة بربقتها الرجل وحملها الاخر
 فاعتق صاحبا لرقبة الام يعتق الحمل ويضمن قيمته لصاحبه
 لان الولد انفرد عن الام في الملك فحاز ان ينفرد بالصمان
 وان كان العبد بين جماعة فاعتق ادم نصيبه فاختار بعض
 الشركاء الصمان وبعضهم السعاية وبعضهم العتق فذلك لهما
 ولكل واحد منهم ما اختار في قول ابي حنيفة رحمه الله لان اعتاق
 نصيبه اوجب لكل واحد منهم الخيارات ونصيب كل واحد
 لا يتعلق بنصيب الاخر فكان لكل واحد منهم ما اختار **وعلى**
هذا الأصل قال ابو حنيفة رحمه الله في عبيد بين ثلاثة اعتق ادم
 نصيبه ثم اعتق الاخر بعده فله ثلث ان يضمن المعتق الاول ان كان
 موسرا وان شاع اعتق او دبر او كاتب او استسقي لان نصيبه بقي
 على ملكه فثبت له الخيارات للصرح ابي الاعناق وليس له ان يضمن
 المعتق الثاني وان كان موسرا لان نضين الاول ثبت على مخالفة القياس

لما ذكرنا انه لا يصح للمعتق في نصيب الشريك بان يتركه نصيبه واما
 عونه بالنظر للشريك وانه يحصل ضمن الاول ولان ضمان العتق
 ضمان معاوضة في الاصل فاذا اعتق الاول فقد ثبت للشريك حتى نقل
 ملك المضمون اليه باختياره الضمان وتعلق بذلك النقل حق الولاية
 والولا لا يلحقه الفسخ ولا يملك نقل حق المضمون الي غيره فان اختاره
 بضمين الاول فلا يلزم ان يعتق وان شاء برون شا كاتب وان شا
 استسعى لانه قام مقام المضمون وليس له ان يضمن المعتق الثاني لان
 الاول لم يكن له ان يضمنه فكذا من قام مقامه **واما** على اصلها
 فلما اعتق الاول عتق جميع العبد فلم يصح اعتاق الثاني وليس له
 الثاني والثالث الا المضمين ان كان المعتق موسرا والسفاه ان
 كان معسرا **وعلى هذا** من كان له عتق فاعتق نفسه فعلى قوله ان حنيفه
 رحمه الله يعتق نفسه ويبقي الباقي رقيقا بحيث تخرجه الى العتاق وان
 شا اعتق وان شا برون شا كاتب وان شا استسعى واذا ادي له
 السفاه او بدل الكتاب يعتق كله وليس له ان يتركه على حاله **وعلى**
قولهما يعتق كله سواء كان المعتق موسرا او معسرا من غير سفاه
 وكذا لو اعتق جروا من عبده او سهما منه عصي فيه ما شا ويبقي الباقي
 رقيقا يخرج الى العتاق بالخيارات الذي وصفنا في قوله ان حنيفه رحمه
 لان الاعتاق عنده محذور الا ان ههنا اضاف العتق الي محمول فخرج
 في البيان اليه كما لو قال ان اصدي عبيدي حر وقيل ينبغي في قياس قول
 ان حنيفه في السهم ان يعتق منه سدسه لان السهم عبارة عن السدس
 في عرف الشرع **طاري** عن ابن مسعود ان رجلا اوصى في زمن النبي صلى
 الله عليه وسلم لبسم من ماله لرجل فاعطاه النبي صلى الله عليه وسلم
 سدس ماله وعن جماعة من اهل اللسان ان السهم عبارة عن السدس
 في اللغة وعند ما يعتق كله لان العتق لا يجوز **عبد** بين رجلين
 دبره اصدما صار نصيبه مديرا ثم ان كان المدير موسرا فللشريك
 مست حيارات **•** ان شا اعتق **•** وان شا برون **•** وان شا كاتب **•** وان شا
 صف **•** وان شا استسعى **•** وان شا تركه على حاله **•** وان كان معسرا **•**
 فللشريك خمس حيارات **•** ان شا اعتق **•** وان شا برون **•** وان شا كاتب **•**
 وان شا استسعى **•** وان شا تركه على حاله **•** وليس له ان يضمن وهذا
 قول ان حنيفه رحمه الله لان العتق عند مخير كالاعتاق فيعتق
 الخيارات اما خيار الاعتاق والتمديد والمكاتبه والسفاه لان نصيبه
 على ملكه باق في حق الخراج الى العتاق **واما** خيار المضمين فلاته بالتدبير
 اخرجه من ان يكون محلا للملك مطلقا بالبيع والهبة والرهن وعود ذلك

فقد اختلف في حق هذه المقررات فكان للشريك ولاية المضمين اما حيان
 التزك على حاله فلان الحرية لم تثبت في جز ومنه فجازا بقاءه على الرق
 وانه معتق لان له ان ينفع به منفعة الاستعداد فلا يملك خرجه الى
 الحرية ما لم تمت التدبير فان اختار بضمين المدير فلا بد ان يرجع بماله
 ضمن على العبد لان الشريك كان له يستسعيه فلما ضمن شريكه قام
 مقامه فيما كان له فاذا ادي اعتق والولا كله للمدير لان كله عتق
 على ملكه لا تنقل نصيبه اليه وان اختار الا استسعى او العتق
 كان الولا بينهما لان نصيب كل واحد منهما عتق على ملكه واما
 اذا كان معسرا فلا حق له في الضمان لان ضمان التدبير لا يجب
 مع الاعسار كما لا يجب ضمان الاعتاق فيبقى اربع حيارات **•**
واما على قوله ان يوسع رحمه الله ومحمد رحمهما الله صا دكله مديرا
 لان التدبير على اصلها لا يجوزي كالاقتاق المحذور وليس للشريك
 الا المضمين موسرا كان المدير او معسرا على الرواية المشهورة عنهما
 لان ضمان النقل والتدليك لا يختلف بالختيار بالسيار والاعسار كما لا ينع
 ولو كان العبد بين ثلاثة رهط دبره اخدم وهو معسر موسر ثم اعتق
 الثاني وهو موسر فللشريك الثالث ان يضمن المدير ثلث قيمته ورجع
 به المدير على العبد وليس له ان يضمن المعتق ثلث قيمته مديرا وليس
 له ان يضمن المعتق ما انتقل اليه من نصيب الثالث وهذا قول ان
 حنيفه رحمه الله وقال ابو يوسف ومحمد رحمهما الله العبد كله مدير
 للذي دبره ويضمن ثلثي قيمته لشريكه موسرا كان او معسرا لان
 التدبير لما كان متجريا عند المدير حنيفه فلما دبره اخدم فقد ثبت
 لكل واحد من الشريكين ست حيارات فلما اعتقه الثاني فقد استوفى
 ما كان له فلم يبق له ولاية بضمين المدير للساكت ان يضمنه
 لانه ائلف عليه نصيبه فكان له ولاية المضمين وليس له ان
 يضمن المعتق لان ضمان المعتق ضمان معاوضة في الاصل وهو
 ضمان التملك وهو ان يكون بمقابلة الضمان ملك المضمون كضمان
 البضيت ولو ضمن المعتق لا يملك المعتق المضمون لان التدبير انعقد
 سببا لوجوب الضمان على المدير وانه يوجب ملك المضمون فصار
 ذلك النصيب محالا لا يملك النقل الى غير المدير فتعد بضمين
 المعتق ولان المدير بالتدبير قد ثبت له حق الولا والولا لا يلحقه الفسخ
 فلا يجوز ان ينقله الى الغير والمدير ان يضمن المعتق لانه بالاعتاق
 ائلف نصيبه عليه باخراجه من ان يكون منتفعا به منفعة الاستعداد
 فيضمن له قيمة نصيبه لكن مديرا لان المثلث مدير ويرجع به المدير

على العبد لأن نصيب الساتر المتقل اليه فقام هو مقامه وكان له ان يستسعى
العبد وكذا المدبر ولان الحرية لم تثبت في جزومه فجازا بقاؤه على الرق
ولم يكن ان يجعل هذا ضمانا معا وصلة لان نصيبه مدبر والمدبر لا يحمل
النقل الي ملك الغير فجعل ضمانا جارية بطريق الضرورة وان شا المدبر
اعتق نصيبه الذي دبره لان باعقاق شريكه لم يزل ملكه وان شا
استسعى العبد كما في عتق احد الشريكين فان اختار الضمان كان
للمعتق ان يستسعى العبد لان المدبر قام مقام نفسه وكان لان
يستسعيه فكنا له وليس له ان يضمن المعتق قيمة الثلث الذي انتقل اليه
من الثلث لان المدبر انما ملك ذلك الثلث عند القضا بال ضمان مستندا
الي وقت التضمنين التدبير والمستند قبل ثبوته في المحل يكون ثابتا من وقت
دون وجه فلا يظهر ملكه في حق المعتق فلا يضمن المعتق له ذلك **واما**
عندما فالمدبر لما لم يكن متجزيا صار لكل مدبر او يضمن ثلثي قيمته
لشريكه لان نصيبهما عليهما سوا كان معسرا او موسرا لا بحث
السعاية ههنا لان بالاعتاق يزول ملكه فليسعي وهو حر وههنا
بالمدبر لا يزول ملكه بل يصير العبد له كله مدبرا وكسب المدبر
للمولي فتعذر الاستسعا **وعلى هذا** اذا شهد احد الشريكين على الآخر
بالاعتاق بان كان العبد بين رجلين فشهد احدهما على صاحبه انه
اعتقه وانكر صاحبه لا تقبل شهادته على صاحبه ويجوز اقراره
على نفسه ولم يجز على صاحبه ولا يعتق نصيب الشاهد ولا يضمن لصاحبه
ويشعي العبد في قيمته عندهما بينهما موسرين كانا او معسرين في قول
ابي حنيفة رحمه الله **وعندهما** ان كان المشهود عليه موسرا فلا سعاية
للسا ههنا على العبد وان كان معسرا فله السعاية عليه **اما** عدم قبول
شهادته فلا يشهد في الغزو في هذا الباب غير مقبولة وان كانا
اشين لكان لا يقبل شهادتهما ايضا لانما يشهدان تما مجزا ان المعنوم
الي انفسهما لانما يثبتان بما حق التضمن لانفسهما ولا شهادة لحاجار المعنوم
على لسان رسول الله صلى الله عليه وسلم الا انه يشهداته على صاحبه
صا ومقرا بنفسه نصيب نفسه باقراره على صاحبه باعقاق نصيبه
فشهادته على صاحبه واقراره عليه ان لم يجز فاقراره بنفسه نصيب
نفسه جاز لان الانسان يصدق في اقراره على نفسه خصوصا فيما
يتقرر به ولا يعتق نصيب الشريك الشاهد لانه لم يوجد منه
الاقرار بعقوب نصيبه بل بنفسه نصيبه وانما اقراره بالعتق في
نصيب شريكه الا ان اقراره بالعتق في نصيب شريكه في حقه ولا
يضمن الشاهد لشريكه لانه لم يعتق نصيب نفسه **واما** السعاية

فلان فساد نصيبه بوجوب القدرج الي العتق بالسعاية وليس على العبد
لها في قيمته بينهما فيسعي للشاهد في نصف قيمته ويسعي للمكر في نصف
قيمتها سوا كان المنكر مقسدا او موسرا في قول ابي حنيفة رحمه الله
لان السعاية تثبت مع اليسار والاعتماد على اصله **اما** حق الاستسعا
للسا ههنا وان كان المشهود عليه موسرا فلان في زعمه ان شريكه قد
اعتق وان له حق التضمن او الاستسعا الا انه قد عذر التضمنين
لان اقراره لم يجز عليه في حق نفسه فيحق له حق الاستسعا **واما**
المنكر فلان في زعمه ان نصيبه في ملكه قد عذر عليه المقصوف
فيه باقرار شريكه فكان له ان يستسعى **واما** عندهما فان كان المنكر
موسرا فلا سعاية للشاهد على العبد لانه يزعم انه اعتق باعقاق
شريكه وانه لا يستسعى الا لضمان لان السعاية لا تثبت مع اليسار
على اصلها وان كان معسرا فللسا ههنا ان يستسعى **واما** المنكر
فيسعي على كل حال بالاجماع معسرا كان او موسرا لان نصيبه على
ملكه ولم يوجد منه الاقرار بسقوط حقه عن السعاية فان اعتق كل
واحد منهما بعد ذلك نصيبه قبل الاستسعا جاز في قول ابي حنيفة
رحمه الله لان نصيب المنكر على ملكه وكذلك نصيب الشاهد
عند لان الاعتاق يتجزى فاذا اعتقا فقد عتقهما والولا بينهما
لان العتق منهما وكذلك ان استسعا وادي السعاية فالولا
لها واما على قولهما فالولا في نصيب الشاهد موقوف لان في زعم
الشاهد ان جميع الولا لشريكه لان الاعتاق لا يتجزى على اصلها
وشريكه يتحدد ذلك فبمسلم له النصف ويوقف له النصف وان شهد
كل واحد منهما على صاحبه وانكر الآخر حلف كل واحد منهما على دعوى
صاحبه لان كل واحد منهما يدعوي العتق على صاحبه يدعي وجوب
الضمان على صاحبه والسعاية على العبد وصاحبه ينكر فيحلف كل
واحد منهما لصاحبه وهذا لان فائدة الاستسعا النكول لمقتضى
به والنكول اما بطل او اقرار والضمان مما يصح بذله والاقرار به
واذا خالف سعي العبد لكل واحد منهما في نصف قيمته في قول ابي
حنيفة رحمه الله لان في زعم كل واحد منهما ان شريكه قد اعتق وان
له الضمان او السعاية وقد عذر التضمنين حيث لم يصدق الاخر
فبقى الاستسعا ولا فرق عند ابي حنيفة رحمه الله بين حال اليسار
والاعتماد **واما** على قولهما فان كانا موسرين فلا سعاية لواحد
منهما لان كل واحد منهما يدعي الضمان على شريكه يزعم ان لا
سعاية له مع اليسار فلم يثبت له ما أبرأ العبد عنه وان كانا

معسرين سعي العبد لكل واحد منهما لان كل واحد منهما يزعم ان شريكه
 اعتق وهو معسر فلا حق له ولا سعاية وان كان احدهما موسرا والاخر
 معسرا سعي العبد للموسر منهما ولم يسع للمعسر لان الموسر يزعم انه لا ضمان
 له على شريكه وانما اللسعاية والمعسر يزعم ان الضمان على الشريك وانه
 قد ابرأ العبد ثم هو عتق في قول ابي حنيفة رحمه الله ويسعي وهو رقيق
 ان يودي ما عليه لان المستسعي في حكم المكاتب على اضله **وعندهما هو**
 حر عليه دين حين شهد المولى ان فيسعي وهو حر لان في زعم كل واحد منهما
 انه حر من جهة صاحبه ومن اقر بحرية عتق في ملكه عتق عليه **عبد**
 بين رجلين قال احدهما ان كنت دخلت هذه الدار مس فانت حر وقال
 الاخر ان لم تكن دخلتها مس فانت حر ولا يدرى اكان دخل او لم يدخل
 عتق نصف العبد بينهما ويسعي في نصف قيمته بين المولين موسرين كانا
 او معسرين في قول ابي حنيفة رحمه الله وقال ابو يوسف رحمه الله ان كانا
 معسرين سعي في نصف قيمته بينهما وان كانا موسرين فلا يسعي لاحده
 وان كان احدهما موسرا والاخر معسرا سعي للمعسر في ربع قيمته ولا
 يسعي للموسر **وقال** محمد رحمه الله ان كانا موسرين لا يسعي وان كانا
 معسرين سعي لهما في جميع قيمته **وجه قول محمد** رحمه الله ان كل واحد منهما
 يدعي على صاحبه انه اعتقه فصار كشفاة كل واحد منهما على صاحبه
 ولان من عتق عليه نصف العبد مجانا عين سعاية مجهولة لان الحائث
 منهما مجهول فكان من يقضي عليه يسقط نصف السعاية مجهولة فلا
 يمكن القضاء به **وجه قول ابي حنيفة وابي يوسف** رحمه الله ان نصف
 العبد قد عتق بيقين لان احدا الشريكين خائث بيقين اذا العبد لا يخدوا
 من ان يكون دخل الدار او لم يدخل اذ لا واسطة بين الدخول والعدم
 وليس احدهما بتعيينه للحث اولى من الاخر والمقضي له بالعتق متعين
 فيقسم نصف العبد بينهما واذا عتق نصف العبد بيقين تعدد احوال كل
 السعاية عليه فيجب نصف السعاية عليه **م** على اصل ابي حنيفة رحمه الله
 يسعي في نصف قيمته بينهما سواء كانا موسرين او معسرين لان ضمان السعا
 عنده لا يختلف بالبسار والاعسار **و** عند ابي يوسف رحمه الله يختلف
 فان كانا معسرين سعي لهما وان كانا موسرين لا يسعي وان كانا احدهما
 موسرا والاخر معسرا يسعي للمعسر ولا يسعي للموسر **وما ذكره محمد**
 رحمه الله ان هذا كشفاة كل واحد منهما على الآخر غير سديد لان ههنا
 تيقنا بحرية نصف العبد لما بينا وفي مسئلة الشهاده لم يسبق للحريه
 لاحتمال ان تكون الشهاده كاذبتين **واما قوله** ان الذي يقضي عليه
 بالعتق بغير سعاية مجهول فنعم لكن هذا لا يمنع القضاء اذا كان المقضي له

معلوما لان المقضي له اذا كان معلوما يمكن رفع الجمله التي من جانب المقضي
 عليه بالقسمه والتوزيع واذا كان مجهولا لا يمكن فان خلف رجلا من عتقه
 كل واحد منهما لاحدهما فقال احدهما العبد ان كان زيد دخل هذه
 الدار اليوم فانت حر وقال الاخر لعبد ان لم يكن زيد دخل هذه
 الدار اليوم فانت حر فمضى اليوم ولا يدرى اذ دخل زيد الدار او لم
 يدخل لم يفتق واحد من العبدين لان ههنا المقضي له وعليه كل واحد
 منهما مجهول ولا وجه للقضاء عند ثبوت الجهالة في الطرفين وفي الفصل الاول
 المقضي له بالعتق متعين معلوم والقضاء في مثله جائز كمن اعتق واحده
 من جواريه العشرة ثم حصلها **وعلى هذا** قال ابو يوسف في عبد بين
 رجلين قال احدهما لاحد العبدين انت حر ان لم يدخل فلان هذه الدار
 اليوم وقال الاخر للعبد الاخر ان دخل فلان هذه الدار اليوم فانت
 حر فمضى اليوم وتصادقا علي انهما لا يعلمان دخل او لم يدخل فان هذين
 العبدين يفتق من كل واحد منهما ربعه ويسعي في ثلاثة ارباع قيمته
 بين المولين نصفين **وقال** محمد رحمه الله قياس قول ابي حنيفة رحمه الله
 ان يسعي كل واحد منهما في جميع قيمته بينهما نصفين **وجه قول ابي يوسف**
 ان نصف احد العبدين غير عتق بيقين لان فلانا لا يخدوا من ان
 يكون دخل الدار اليوم او لم يكن دخل وكان نصف احدهما حرا بيقين
 وليس احدهما بذلك اولى من الاخر فيقسم نصف الحرية بينهما فيعتق من
 كل واحد منهما ربعه ويسعي كل واحد منهما في ثلاثة ارباع قيمته للخروج
 الي العتق كما في المسئلة المتقدمة الا ان هناك العبد واحد فيعتق منه
 نصفه ويسعي في النصف الباقي وههنا عتق نصف احدهما
 غير عين ويقسم على المولين فيعتق كل واحد منهما الربع ويسعي كل واحد
 منهما في الباقي وذلك ثلاثة ارباع قيمته **وجه قياس قول ابي حنيفة**
 رحمه الله ان المقضي له وعليه مجهول ولا سبيل الى القضاء بالحريه مع
 جهالتهما فيسعي كل واحد منهما في جميع قيمته بخلاف المسئلة المتقدمه
 لان ثمة المقضي له غير مجهول **ومن هذا النوع** ما ذكره محمد بن سماعه عن ابي
 يوسف رحمه الله في عبد بين رجلين زعم احدهما ان صاحبه اعتقه
 منذ سنه وانه هو اعتقه اليوم وقال شريكه لم اعتقه وقد اعتقته
 انت اليوم فاضن في نصف لقيمه بعتقك فلا ضمان على الذي زعم ان
 صاحبه اعتقه منذ سنه لان قوله انا اعتقته اليوم ليس باعتناق
 بل هو اقرار بالعتق وانه حصل بعد اقراره على شريكه بالعتق لم يصح
 وكذا لو قال اعتقه صاحبي منذ سنه واعتقته انا امس وان لم يقر
 باعتناق نفسه لكن قامت عليه بيعة انه اعتقه امس فهو ضامن لشريكه

ظهور الاعتناق منه بالبيضة فدعواه على شريكه العتق المتقدم لا يمنع ه
ظهور الاعتناق منه بالبيضة ويمنع ظهوره باقراره والله اعلم
فصل واما بيان حكم الاعتناق وبيان ثبوت وفسخه **ففق**
وبالله التوفيق **للاعتناق** احكام **عضها اصلي** و**بعضها** من التوابع
اما الحكمي الاصلي للاعتناق فهو ثبوت العتق ان الاعتناق اثبات العتق
والعتق في اللغة عبارة عن القوه يقال عتق الطائر اذا قوي
وطار عن ركه **وفي** عرف الشرع اسم لقوه حكمه للذات يدفع
لهايد الاستيلاء والتعلق عن نفسه **ولهذا** كان مقابله وهو الرق
عبارة عن الضعيف في اللغة يقال ثوب رقيق اي ضعيف **وفي**
متعارف الشرع **يراد** به الضعيف الحكمي الذي يصير به الادبي محلا
للتملك وعلى عبارة التحريم الحكم الاصلي للتحريم هو ثبوت الحرية لان
التحريم هو اثبات الحرية وهو المحلوص يقال طين حراي طائن وارض
حرة اذا لم يكن عليها خراج **وفي** عرف الشرع **يراد** بها المحلوص عن الملك
والرق **وهذا الحكم** يعم جميع انواع الاعتناق غير انه ان كان تخيرا
بيئت هذا الحكم للحال وان كان تعليقا بشروط او اضافة الى وقت
بيئت بقه وجود الشرط والوقت ويكون المحل قبل ذلك على حكم ملك
الملك في جميع الاحكام الا في التعليق بشروط الموت المطلق وهو التذبير
عندنا وكذا الاستيلاء **وسم** هذا الحكم قد ثبت في جميع ما اضيف
اليه وقد ثبت في بعض ما اضيف اليه **وحلة الكلام فيه** ان الاعتنا
لا يجلو اما ان كان في الصحة واما ان كان في المرض فان كان في
الصحة عتق كله سوا كان له مال او لم يكن وسوا كان عليه دين
او لم يكن لان حق الورثة او الغنم لا يتعلق بالمال حاله الصحة فالاعتنا
صادق خالص ملكه لاحق لاحد فيه فنقد وان كان في المرض فان كان
له مال اخر سوى العبد والعبد كله يخرج من ثلث المال يعتق كله
لان الثلث حان نص حقه لاحق للورثة فيه واما التعليق حقه في الثلثين
والاصل فيه ما روي عن رسول الله صلى الله عليه وسلم **انه قال**
ان الله تصدق عليكم بثلث امواتكم في اخراجكم رباؤه على اعمالكم
وان كان لا يخرج كله من الثلث واجازت الورثة الزيادة فكذلك لان
المانع حق الورثة فاذا اجازوا فقد زال المانع فيعتق كله ه
وان لم يجزوا الزيادة يعتق منه بقدر ثلث ماله ويسبي في
الباقى للورثة وان لم يكن له مال سوى العبد فاجازت الورثة
عتق كله لما قلنا وان لم يجزوا يعتق ثلثه ويسبي في الثلثين للورثة
لما قلنا **والدليل عليه** ايضا ما روي في حديث ابي قتادة ان رجلا عتق

عبد

عبد له عند موته ولا مال له غيره فاجاز النبي صلى الله عليه وسلم
ثلثه واستسعا في ثلثي قيمته قد دل الحديث على جواز الاعتناق في مرض الموت
حيث اجاز الشارح ذلك وعلى ان الاعتناق في مرض الموت وصية حيث
اعتبره من الثلث وعلى بطلان قول من يقول لا سعاية في الشريعة حيث
استسعى العبد **هذا** اذا لم يكن عليه دين فان كان عليه دين فان كان
مستغرقا لقيمته ولا مال له سوى العبد اوله مال اخر لکن ه
الدين مستغرق لما له فاعتق يسعي في جميع قيمته للغير ه
ردا للوصية لان الدين مقدم على الوصية الا ان العتق لا يخل
النقص فثبت السعاية **وروي** عن ابي الاعرج رحمه الله ان رجلا
اعتق عبدا له عند الموت وعليه دين فقال النبي صلى الله عليه
وسلم ليسعي في الدين **وهكذا** روي عن علي بن مسعود وان كان
الدين غير مستغرق لقيمة العبد بان كان الدين الف درهم ه
وقيمة العبد الفان يسعي في نصف قيمته للغير رد الوصية
في قدر الدين ثم نصبه الثاني في عبد بطريق الوصية فان اجاز
الورثة عتق جميع نصفه الثاني وان لم يجز يعتق ثلث النصف
الباقى محانا بغير سي وهو سدس الكل ويسبي في ثلث النصف
فالحاصل انه يعتق سدسه محانا بغير سي ويسبي في خمسة
اسداسه ثلاثة اسهم للغير وسهمان للورثة ولو كان له عبدان
فاعتقهما وهو مريض تصوع على التفاضيل الذي ذكرنا انه ان
كان له مال سواها وما اخراجا من الثلث عتقا جميعا بغير سي لما
ذكرنا وان لم يخرج من الثلث واجازت الورثة الزيادة فقلنا
لما قلنا وان لم يجزوا الزيادة يعتق من كل واحد منهما بقدر
ثلث ماله ويسبي في الباقي للورثة وان لم يكن له مال سواها
فان اجازت الورثة عتقا جميعا بغير سي وان لم يجزوا يعتق من
كل واحد منهما بقدر ثلث ماله ويسبي ثلثه محانا ويسبي في الثلثين
للورثة فيجعل كل رقبته على ثلاثة اسهم لحاجتنا الى التلخيص
حالة المال وبما العبدان وبما على ستة اسهم فيخرج منها اسهم
العتق وسهام السعاية سهمان من ستة وللورثة اربعة اسهم ه
واستقام الثلث والثلثان فان مات احد ما قبل السعاية ه
بجعل هو مستوفيا لوصيته متلفا لما عليه من السعاية والتلف
يدخل على الورثة وعلى العبد الباقي فيجتمع نصيب الورثة وذلك
اربعة اسهم ونصيب العبد الحي وذلك اسهم فيكون خمسة فيعتق
من العبد الحي خمسة ويسبي في اربعة اسهم فيجعل للورثة اربعة اسهم

واللحي سهم والميت قد استوفى سهمها فحصل للورثة اربعة اسهم وللوصية
سهمان فاستقام الثلث والثلثان ولو كان العبيد ثلاثة ولم يكن
له مال سواه لم يمتق من كل واحد ثلثه ويستحق في ثلثي قيمته فيصير كل
عبد على ثلاثة اسهم فتصير العبيد على ستة اسهم ستة اسهم للورثة
وثلاثة اسهم للعبيد فان مات احد هرق قبل التسليم صار متلفا لما
عليه من السعاية مستوفيا لو صبيته فيجتمع نصيب الورثة وذلك
سنة اسهم ونصيب العبد من سهمان فيكون ثمانية اسهم فيجعل كل عبد
على اربعة اسهم فيعتق من كل واحد ربعة ويستحق في ثلاثة اربعة
فيحصل للورثة ستة اسهم وللعبد من سهمان والميت استوفى سهمها
فاستقام الثلث والثلثان فان مات اثنان جمع نصيب الورثة
ستة وللحي سهم فيكون سبعة فيعتق من الحي سبعة ويستحق في ستة
اسباح قيمته فيحصل للورثة ستة وللحي سهم والميتان استوفيا سهمان
فحصلت الوصية ثلاثة اسهم والسعاية ستة فاستقام الثلث والثلثان
هذا كله اذا لم يكن على الميت دين فان كان عليه دين مستغرق يسي
كل واحد في قيمته للغير ما ردا للوصية لان العتق في مرض الموت وصية
ولا وصية الا بعتد قضا الدين فان كان الدين غير مستغرق بان كان
الفا وفيه كل واحد منهما الف يسي كل واحد في نصف قيمته ثم
نصف كل واحد منهما وصيته فان اختلفت الورثة عتق النصف الباقي
من كل واحد وان لم يجز الورثة يعتق من كل واحد ثلث نصف
الباقى مجانا وهو السدس ويستحق في ثلثي النصف ففي الحاصل عتق من
كل واحد سدسه مجانا ويستحق في خمسة اسداسه والله اعلم
ثم المريض اذا اعتق عبده ولا مال له غيره فامر العبد في الحال
في احكام الحرية من الشهاده وغيرها موقوف وان برأ تبين
انه صار حرا من حين اعتق وان مات فهو بمنزلة المكاتب في قول
ابي حنيفة رحمه الله لان الاعتاق عنده يجزى وعندنا هو
حر عليه دين لان الاعتاق لا يجزى **واما** الذي هو من
التابع فنحو المالكه والولايه والشهاده والارث فان
هذه ليست من الاحكام الاصلية للاعتاق بل هي من التوابع
والشهادات تثبت في بعض انواعه دون بعض كالاعتاق
المضاف الى الصبي والمجنون وغير ذلك **ومن هذا القبيل**
الاعتاق المضاف الى المجهول **وجملة الكلام** في المعتق المجهول
ان جهالة المعتق اما ان كانت اصلية واما ان كانت طارئة
فان كانت اصلية وهي ان تكون الصبيغة من لا يتد مضاه

الي

الي احد المذكورين غير عيين فيجعل المضاف اليه لمزاجه صاحبه ايا ه
في الاسم فصاحبه المزاج لا يجلو اما ان يكون محتملا للاعتاق او لا
يكون محتملا له والمحتمل لا يجلو امن يكون ممن ينفذ اعتاقه فيه ومن
لا ينفذ فان كان محتملا للاعتاق وهو ممن ينفذ اعتاقه نحو ان يقول
لعبيد به احد كما حرا ويقول هذا حرا وهذا او يقول سالم حرا او يزيد
لا يجرى احدهما **فالكلام** في هذا الفصل في موضعين **احدهما**
في بيان كيفية هذا التعريف **والثاني** في بيان الاحكام المتعلقة
به **اما** وقد ذكرنا الاختلاف فيها فاقدم **واما** الاحكام المتعلقة به في
الاصل نوعان **نوع** يتعلق به في حال حياة المولى **ونوع** يتعلق
به بعد وفاته **اما الاول** فنقول ولا قوة الا بالله العمل العظيم
ان المولى ان يستقدمها قبل الاختيار وهذا يدل على ان العتق
غير نازل في احدهما لانه لا سبيل الى الاستعداد للمحرر من غير رضاه
وله ان يستعملها ويستكسبها ويكون العتق والكسب المولى ه
وهذا ايضا يدل على ما قلنا ولو جني عليها قبل الاختيار فلجناية
لا تخلوا اما ان كانت من المولى واما ان كانت من الاجنبي ولا
يجلو اما ان كانت في النفس او على ما دون النفس وان كانت
الجناية من المولى فان كانت على ما دون النفس بان قطع
يد العبد من فلتا على عليه **وهذا** ايضا يدل على عدم نزول
العتق حيث جعلها في حكم المملوكين قبل الاختيار وسوا قطعها
معا او على التعاقب لان القطع لا يبطل الخيار ولا يكون
بيانا بخلاف القتل لما ذكرنا ان كانت جنايته على النفس ه
بان قتلها فان قتلها على التعاقب فالاول عبده والثاني حر
لانه لما اقدم على قتل الاول فقد تعين الثاني للمعتق فاذا قتله
فقد قتل حرا فعليه الدية وتكون لورثته لان الدية تصير ميراثا
للورثة ولا يكون للمولى من ذلك شي لانه قاتل والقاتل لا يرث
وان قتلها معا بضرية فاحد فعليه نصف دية كل واحد منهما
لورثته لان المصون على المولى **احدهما** وهو الحر منهما وليس احدهما
باولي من الاخر فصاحت حرية واحدة فيهما **وهذا** يوجب القول
بنزول العتق في غير العيين وان كانت الجناية من الاجنبي فان
كانت فيما دون النفس بان قطع انسان يد العبد من فعله ارش
العبيد وذلك نصف قيمة كل واحد منهما لكن يكون ارشها المولى
سوا قطعها معا او على التعاقب لان القطع لا يبطل خيار المولى
وهذا يوجب القول بوجوب القول بهدم نزول العتق او لنزله

كان الواجب ان يشهد عند حرو وهو نصف قيمة عند ونصف دية حرة
 وان كانت في النفس فالقاتل لا يجنوا اما ان كان واحدا واما ان كان
 اثنين فان كان واحدا فان قتلها معا فعلى القاتل قيمة كل واحد منهما
 نصف دية هذا ونصف قيمة ذاك ويكون للمولى وعليه نصف
 دية كل واحد منهما نصف دية هذا ونصف دية ذاك ويكون
 لورثتهما **وهذا** دليل على ان العتق نازل في غير العتق اذ لو لم
 يكن لكان الواجب بقتلها وهذا دليل على ان المعتق نازل
 في غير العتق اذ لو لم يكن لكان الواجب بقتلها معا فقيمة عبد
 ومع ذلك لم يجب بكل وجه دية حرة وقيمة عبد لان احدهما حر
 وقد قتل حرا وعندها الواجب بقتل الحر الدية وبقتل العبد
 القيمة والدية للورثة والقيمة للمولى وانما انفسر لان لكل
 واحد منهما يجب دية في حال وقيمتها في حال لاحتماله انه حرا
 عند فبنفس ذلك على اعتبار الاحوال كما هو اصل اصحابنا رضي الله
 عنهم وان قتلها على التعاقب يجب على القاتل قيمة الاول للمولى
 ودية الثاني للورثة لان قتل الاول يوجب تعين الثاني
 للعتق فيتعين الاول للملك فقد قتل حرا وعندها خطأ وان كان
 القاتل اثنين فقتل كل واحد منهما رجلا فان وقع قتل كل واحد
 منهما معا فعلى كل واحد من القاتلين القيمة بنصفها للورثة
 ونصفها للورثة للمولى والحجاب القيمة دون قيمة ودية
 على قول من يقول ان العتق غير نازل ظاهر لان كل واحد منهما
 قتل عبدا خطأ وانما يوجب القيمة **واما** على قول من يقول بنزول
 العتق فانما لم يجب الدية لان من يجب عليه الدية منها مجهول
 اذ لا نعلم من الذي يجب عليه منها فلا يمكن احجاب الدية مع الشك
 والقيمة متيقنة فوجب بخلاف ما اذا كان القاتل واحدا لان هناك
 من عليه معلوم لا جهالة فيه انما الجهاالة فيمن له **واما** انقسام
 العتقين فلان المستحق لاحد البديلين هو المولى والمستحق للبدن
 الاخر هو الوارث وكل واحد منهما يستحق في حال ولا يستحق
 في حال فوجب العتقين حجة احدا القولين وانقسامهما حجة
 القول الاخر وان وقع قتل كل منهما على التعاقب فعلى قاتل
 الاول القيمة للمولى وعلى قاتل الثاني الدية للورثة لان احدهما
 قتل عبدا والاخر قتل حرا لان قتل الاول واجب تعين الثاني
 للحرية والاول للرق ولو كان المملوك امتن فولدت كل واحد
 منهما ولدا او ولدت احدهما ولدا فاختار المولى عتق احدهما

عتقت

عتقت هي وعتق ولدها سواء كان للآخرى ولدا ولم يكن اما على قول
 التجيز فظاهر لان العتق كان نازلا في غير العتق منها والعتق
 تعين لمن وقع عليه العتق فعتقت المعينة وعتق ولدها بتعاليها **واما**
 على قول التقليد فلان العتق ان لم ينزل فقد انعقد سبب النزول
 في احدهما فيسري الي ولدها كالاستيلاء والكاتب ولومات
 الامتان صحا معا قبل الاختيار وقد ولدت كل واحدة منهما ولدا
 خيرا المولى فيختار عتق اي الولدين شالا لانها لما كانتا معا لم يتعين
 احدهما للحرية محدث الولدين على وصف الامر فيخير المولى بينهما
 كما كان مخيرا في الام فان ماتت احدا الولدين قتل الاخر مع بقا الاخرين
 لا يلقى في ذلك ويخير المولى لانه لم يتعلق بموته تعين اذ
 الحرية انما يتعين فيه بتعيينهما في امه وحكم الامم التعيين في الام
 قائم لان تعيينهما ممكن فيخير المولى فابهما اختار عتقها فعتقت
 ليعتق ولدها ولو قتل الامتين رجل معا خيرا المولى في الولدين معا
 لما قلنا في الموت وابهما اختار عتقه فعتق لا يورث من ارش امه
 شيئا لانه انما عتق لاختيار العتق فيه وذلك متأخر عن الموت فلا
 يورث شيئا بل يكون الكل للمولى **وهذا** من مذهب التقليد لان العتق
 لو كان نازلا في احدهما لحد وثما على وصف الام لكان الاختيار
 تعيينا لمن وقع عليه العتق فكان عتقه متقدما على موت الامر
 فينبغي ان يرث والله اعلم ولو وطيت الامتان بشبهة قبل اختيار
 المولى يجب عقوبتاهن ويكون للمولى كالارش **وهذا** ابو عبد الله
 اذ لو كان متجيزا لكان الواجب عقوبة امه ولو كان نصف ذلك
 للامتين والنصف للمولى ولما كان كسبهما له والارش والعقوبة
 لانها لا يملك ان بدون ملك الاصل وقد ملكا لكسب بدون
 ملك الاصل كالغاصب فلما كان الكسب له فالارش والعقوبة
 ولو باعها صفقة واحدة كان البيع فاسدا **اما** على قول التجيز
 فظاهر لان العتق اذا نزل في غير العتق منها صار معا بين حرة
 وعبد في البيع من غير بيان حصص كل واحد منهما وانما غير جازم
 بالاجماع **واما** على قول التقليد فلان حق الحرية قد ثبت وهو
 انعقاد سبب الحرية لاحد ما فيمتنع جواز البيع كما لو جمع بين قن
 ومدبر في البيع ولم يبين حصص كل واحد منهما من الثمن ولو انه
 باعها صفقة واحدة وسلمها الي المشتري فاعتقها المشتري يقال
 للبايع اختار العتق في احدهما وابها اختار عتق الاخر على
 المشتري لان المشتري لما قبضها بعقد فاسد فقد ملك احدهما

وفقد عتاقه فادعى البايع احدهما للعتق فعين الآخر للملك الفاسد
 فينفذ فيه اعتناق المشتري وانما يدي تخيير البايع لان التملك منه حصل
 في مجهول فالمرتبة عن احدهما للحرية لا يفتقر الاخر للملك الفاسد فاما مات
 البايع قبل البيان قامت الورثة مقامه ويقال لهم بينوا فان بينوا
 في احدهما عتق الاخر على المشتري ولا يقال ينبغي ان ينقسم العتق
 بموت المولى كما اذا مات قبل البيع لان شرط الاقتسام ان لا يرزول
 الملك عن احدهما لاسحقاله انقسام الحرية على الحر والملك فزال عن
 احدهما فتعذر الاقتسام وبقي الحيا رفقا وارث مقام المورث
فان قيل الحيا رعتد كرا يورث فكيف ورثتم هذا الحيا وهذا
 منكم تناقض **فالجواب** ان هذا الحيا لا يورث عندنا بل يورث
 للورثة ابتداء بطريق الارث لا يورثون فقيمة احدهما العبد
 فكان لهم التقيين كما كان للبايع وهذا كما قالوا فيمن ناع احد عبده
 على انه بالحيا وقبضهما المشتري فمات في يده ثم مات البايع ان الورثة
 البايع الاختيار ابتداء بطريق الارث كذا هذا فان لم يرث المشتري
 حتى مات البايع لم ينقسم العتق فيما حقي بفتح القاضي البيع فاذا
 فسخه انقسم عتق من كل واحد منهما نصفه وانما كان كذلك لما ذكرنا
 من فوات شرط الاقتسام وهو عدم زوال الملك في احدهما والملك
 قد زال عن احدهما العبد من فتعذر التقسيم والتوزيع الا ان البيع
 الفاسد واجب الفسخ حقا للشرع رفع الفسخ وفسخه بفعل
 القاضي او بتراضي المتعاقدين فاذا فسخ عما دلي ملك البايع وشاع
 العتق بينهما وعتق من كل واحد منهما نصفه ولو وبعدهما قبل الاختيار
 او بصدق بهما او تزوج عليهما بخبر فيختار العتق في ايها شاء
 ويجوز الهبة والصدقة والامارة في الاخر لان حرية احدهما اوجب
 الحرية وبها انعقاد سبب الحرية في احدهما على اختلاف الحريتين
 الكيفيتين لا يوجب بطلان هذه التصرفات **الامري** انه لو جمع في الهبة
 او في الصدقة او في النكاح بين حرة وعبد بيع في العبد وكذا اذا جمع
 بينهما بين مدبر وذن فبيعه في القن وهذا لان الجمع بين الحر والعبد في البيع
 انما يوجب فساد البيع لا نه اذ جمع بينهما فقد جعل قبول البيع في كل
 واحد منهما سوطا لصحة قبوله في الاخر وانه شرط فاسده
 وهذه التصرفات لا يبطلها الشرط الفاسده **فان قيل** اذا
 قبضهما الموهوب له او المنصدق عليه والمرأه فقد زال الملك عن
 احدهما فكيف يخير المولى **فالجواب** اننا لا نقول بزوال الملك عن
 احدهما قبل الاختيار فاذا تعين احدهما للعتق باختياره العتق فيه

يزول الملك عن احدهما وان مات المولى قبل ان يبين العتق في احدهما
 بطلت الهبة والصدقة فيها وبطل امارته لانه لما مات فقد شاع
 العتق فيها لوجود شرط الشيع فيعتق من كل واحد منهما نصفه
 ومعتق البعض لا يحقل التملك من الغير ولو اسرهما اهل الحرب
 كان للمولى ان يختار عتق احدهما ويكون الاخر لاهل الحرب لان اهل
 الحرب لم يملكوها بالاسر لان احدهما حرا وحق الحرية لاحدهما
 ثابت وكل ذلك يمنع من التملك بالاسر ولهذا لا يملكون
 المكاتب والمدبر بالاسر كما لا يملكون الحر والحر يملك بالاسر
 بقيا على ملك المولى وله خيار العتق فاذا اختار احدهما بقي
 الاخر عتدا فيملكه اهل الحرب فان لم يختار المولى حتى مات بطل
 ملك اهل الحرب بينهما لانه لما مات المولى شاعت الحرية وعتق
 من كل واحد منهما نصفه فتعذر التملك ولو اسر اهل الحرب
 احدهما لم يملكوه لان احدهما حرا وثبت له حق الحرية وكل ذلك
 يمنع من التملك بخلاف ما اذا باع احدهما لان بيعه اياه اختيار
 منه للملك فقد باع ملكه منه باختياره فصح ولو اسرهما من
 اهل الحرب تاجر فلم يولي ان يختار عتق ايها شاء وبأخذ الآخر
 محصنه من الثمن لان الحيا كان ثانيا للمولى قبل البيع فاذا
 باعوه فقد ثبت للمشتري ما كان ثانيا لهم قبل خيار المولى فاذا
 اختار عتق احدهما صح ملك اهل الحرب والمشتري منه في الآخر
 فباخذ محصنه من الثمن فان اشترى التاجر احدهما فاختار
 المولى عتقه عتق وبطل الشرا لما ذكرنا ان ولاية الاختيار قائمة
 للمولى فان اخذه المولى من الذي اسره بالثمن عتق الاخر
 لان اخذه اياه اعاده له الي قد يبر ملكه فيتعين الاخر للعتق
 كانه اعتقه ولو قال في صحته لعبدية احد كما حر ثم مرض من
 الموت فاختار عتق احدهما يعتق من جميع المال وان كانت
 قيمته اكثر من الثلث بان كانت قيمة احدهما النفا وقيمة الاخر الفين
 ضمن العتق الذي قيمته الفان وهذا يدل على ان اضافة العتق
 الى المجهول ايقاع وتخير اذ لو كان تخييفا واقصر العتق على
 حالة المرض ينبغي ان يقتصر من الثلث كما لو اشترى العتق في
 المرض والله الموفق وللعبد حق محاصمة المولى فلما ان برعا
 به الى القاضي ويستعد باعليه واذا استعد باعليه اعداها
 القاضي وامره بالبيان اعني اختيار احدهما وجبره عليه بالحس
 لو امتنع **اما** على مذهب التخيير فلان العتق نازل في احدهما فعين

وكل واحد منهما يجوز ان يكون هو الحرة والحريم عنه اوله فيها حق **واما**
على مذهب التعليق فلان الحريم ان لم تثبت في احد ما فقد ثبتت في الحريم
اعني انعقد العقد بسبب ثبوت الحريم من غير ثبوت الحريم اصلا
وهذا احق اوله فيه حق والبيان وطريق استيف هذا الحق فكان
كل واحد منهما سبيلا من الحنونة والمطالبة بالبيان وانما كان البيان
الى المولى لان الاجمال منه فكان البيان اليه كما في بيان الحمل
والمستترك في المخصوص وكمن اقرب شي مجهول او باع قفيزا
من صبرة كان البيان اليه كذا هذا **ثم** البيان انواع ثلاثة
منص **و** دلالة **و** ضرورة **اما النص** فهو ان يقول المولى ه
لا حديما عينا اياك عنيت او نويت او اردت بذلك اللفظ
الذي ذكرت او اخترت ان تكون حرا باللفظ الذي قلت او انت
بذلك اللفظ او بذلك الاعتناق او اعتقتك بالعتق السابق
وعبر ذلك من الالفاظ فلو قال انت حرا او قال اعتقتك ولم
يقبل بذلك اللفظ او بالعتق السابق فان اراد به عتقا
مستائفا عتقا جميعا هذا بالاعتناق المستأنف وذاك باللفظ
السابق لان انشا العتق في احد ما قبل الاختيار اختياره
العتق في الاخر دلالة لما نذكر وان قال عنيت به الذي
لزمني بقولي احد كما يصدق في القضا او حمل قوله اعتقتك
على اختيارك العتق اي اخترت عتقتك **واما الدلالة**
فهي ان يخرج المولى احد ما عن ملكه بالبيع او بالهبة او بالعدة
او بانشاء العتق او برهن احد ما او بواجرا او بكتاب او يدبر
او يستولد بان كانت امه لان الاصل ان من جبر بين امرين
ففعلا ما يستدل به على اختياره احد ما يجعل ذلك اختيارا
منه دلالة ويقوم ذلك مقام النص كانه قال اخترت
والاصل فيه ما روي عن النبي صلى الله عليه وسلم انه قال
لبربره ان وطيك زوجك فلا خيار لك لما ان تمكينها زوجها
من الوطئ دليل اختيارها زوجها لا نفسها فصار هذا اصلا
في الباب وهذه التصرفات كلها في احد ما دليل اختياره
العتق في الاخر لان منها ما يبي في اختياره العتق المبيح في
التصرف فيه وهي التصرفات المزيلة للملك **ومنها** ما لا يبي في
اختيار العتق المبيح في التصرف فيه لكن اختيار العتق المبيح فيه
يبطله وهو الرهن والاخاره والكفاية والتدبير والاستيلاء
والعاقل يقصد صحة تصرفاته وسلامتها عن الاتفاض والظلال

فكان اقداره على كلا النوعين من التصرفات في احد ما دليل على اختياره العتق
المبيح في الاخر واختيار العتق المبيح في احد ما عينا شوطه في العتق فيه
بالكلام السابق وهذا يخرج على قول من يقول ان العتق في احد ما
في المعين منهما فاما على قول من يقول بنزول العتق في احد ما غير عين
فتوان هذه التصرفات لاصحة لها بدون الملك فلا تدار عليها
يكون اختيار الملك في التصرف فيه فينتهي الاختار للعتق ضرورة من
غير اختيار المولى نصلا دلالة كما اذا مات احد ما قبل الاختيار وسوا
كان المبيع باقا او فيه خيار للبايع او المشتري **اما** على مذهب
التحيز فلانه لاصحة للبيع الا بالملك فكان اقداره على بيع احد ما
اختيارا ياه الملك فينتهي الاختار للعتق ضرورة **واما** على مذهب التعليق
اما خيار المشتري فلا يمنع زوال المبيع عن ملكه بل خلافه فيافي
اختيار العتق المبيح فيه واما خيار البايع فلان اختيار العتق المبيح
ببطل شرط الخيار وسوا كان البيع صحيحا او فاسدا اذا قبض المشتري
لانه وقع من يلا الملك فينتهي الاختار للعتق دلالة او ضرورة **واما**
اذا لم يقبض فقد ذكر في الاصل اذا باع احد ما بيعا فاسدا او قبضه
المشتري عتق البايع ولم يذكر انه اذا لم يقبض ما ذاك و هكذا
وذكر محمد رحمه الله في الاملا اذا وهب احد ما وامتنعه او تصدق
واقبض عتق الاخر عند ابي حنيفة و ابي يوسف وعندنا ولم يذكر حال
عدم القبض وذكر الخصاصة ان العتق ليس بشرط و ينتهي العتق في الاخر
سوا قبض المشتري او لم يقبض وهكذا ذكر القذوري وقال قد ظهر القول
من اصحابنا انه اذا ساءم باحد العتق وقع العتق في الاخر وهكذا
روي بن سماعه عن ابي يوسف رحمه الله انه لو اوصى باحد ما وساءم
عتق الاخر ومعلوم ان المساومة دون البيع الفاسد فالسوم
لما كان بيانا فالبيع اولى به تبين ان ذكر القبض في الاصل ليس
على سبيل الشرط بل وقع ذكره اتفاقا واسعارا انه مع القبض من
التصرفات المزيلة للملك ولو علق عتق احد ما عينا بشرط بان
قال ان دخلت الدار فانت حرة عتق الاخر **اما** على مذهب التحيز
فلان العتق بما سوي الملك وسببه لا يصح الا في الملك فكان الاقدام على
تعليق عتقه اختيارا للملك فيه فينتهي الاختار للعتق ضرورة كما لو
خبر العتق في احد ما **واما** على مذهب التعليق فلان اختيار العتق
المبيح فيه يبطل التعليق بالشرط فصار كما لو ذكر بن سماعه
عن محمد رحمه الله انه اذا قال لا حديما عينا ان دخلت الدار فانت حرة
او قال احد كما حرم دخل الدار عتق عتقه بدخول الدار حتى عتق الاخر

لان ملك المولى زال عن احدهما بسبب من جهة فصار كما لو اعتقه ابتداء او باعه
 ولو كان المملوكان امتين فوطي المولى احدهما فان علق منه عتقت الاخرى
 بالاجماع لانها صارت امر ولد له وقد ذكرنا ان الاستيلاء يكون معينا للعتق
 في الاخرى وان لم تعلق لا تعتق الاخرى في قول ابي حنيفة رحمه الله وعند
 ابي يوسف ومحمد رحمهما الله يعتق **وروي** بن سماعه عن ابي يوسف رحمه الله
 انه قال وكذلك لو قبل احدهما بشهوة او لمس بشهوة او نظرا في فرجها عن
 شهوة ولو استقدم احدهما لا يعتق الاخرى في قولهم جميعا لان الاستقدام
 يقتضي الاحتفاظ بالملك اذ قد استقدم الحرة **وجه قوله** ان الظاهر
 من حال العاقل المتدين الاقدام على الوطى الحلال لا الحرام وحل الوطى
 لا يثبت الا باحد نوعي الملك ولم يوجد ههنا ملك النكاح فعتق ملك البين
 للحمل واذا عتقت الموطوءة للملك عتقت الاخرى للعتق ولان الوطى لو لم
 يجعل بياضا ومن الجائز ان يقع اختياره على الموطوءة فبين ان الوطى حرة
 من غير نكاح سفاح فيجعل الوطى بياضا ضرورة التخرج عن الحرام حالا
 وما لا حنفي لو قال احدهما مدبرة ثم وطى احدهما لا يكون بياضا بالاجماع
 لان التدبير لا يزيل ملك الاستمتاع فلا حاجة الى الحرر بالبيان
 ولهذا جعل الوطى بياضا في الطلاق المبرم حتى لو قال لا امرأته احدهما
 طالق فوطى احدهما طلقت الاخرى كذا ههنا **وجه قوله** اي حنيفة
 رحمه الله ان كون الوطى بياضا للعتق في غير الموطوءة يقتضي نزول
 العتق في غير العتق ليكون الوطى تعيينا للمعتقة فيهما والعتق بالكلام
 السابق غيرنازل لما بينا من الدلائل وهكذا نقول في الطلاق المبرم انه
 غير واقع في غير المعين منهما بل هو معلق بشرط الاختيار الا ان هناك
 جعل الوطى دلالة الاختيار ولم يجعل ههنا لان الوطى في باب النكاح
 مستحق على الزوج شيئا لقوله تعالى فامساك بمعروف او تسريح
 باحسان **فصل في التفسير** ان الامساك بالمعروف هو الوطى والنفقة
 واذا كان الوطى مستحقا بالنكاح عند اختيار الامساك فاذا قصد وطى
 احدهما صار مختارا لامساكها فيلزمه ايضا المستحق شرعا ضرورة
 اختيار الامساك وبصير مختارا طلاقا لاخرى والوطى في الامم غير
 مستحق محال فلا يكون وطى احدهما اختيارا للعتق في الاخرى لو صار
 مختارا لامساك انما يصير ليعتق وطيئه حلالا لا تخرج عن الحرم ووطيئه
 اياها جميعا حلالا واختيار احدهما لا يظهر ان وطى الموطوءة كان حراما
 لان العتق ثبت حال الاختيار معصورا عليها **واما** الضرورة فتحرر
 ان يموت احدهما لعبد من قبل الاختيار فيعتق الاخر ضرورة من غير
 تعيين المولى لانها ولا دلالة وهذا يدل على ان العتق نازل اذ لو

كان نازلا لما تعين الاخر للعتق لان التعيين للضرورة وهي ضرورة عدم
 الحمل والضرورة لان المبيت يصلح محلا للبيان اذ البيان لتعيين لمن وقع
 لم يقع عليه العتق بالاحجاب السابق وقت وجوده وكان حيا في ذلك
 الوقت وكان هذا الحلال ما اذا باع احدهما على ان المشتري
 بالحيا وثلاثة ايام فمات احدهما ان ملك المشتري يتعين في الميت
 ولا يتعين في الحي لان ههنا وحده المسقط لحيات الميت قبل الموت
 وهو حدوث العيب فيه اذ الموت لا يجلو عن مقدمة مرض عادية
 فحدث العيب فيه يبطل حيا والمشتري فيه فيتعين للبيع فيتعين
 الحي للرد وههنا حدوث العيب في احدهما لا يوجب تعيينه للملك
 قبل الموت فيتعين بالموت فيتعين الاخر للعتق ضرورة وعلا
 ما اذا قال احدهما من ابني او احدهما من ام ولدي فمات احدهما
 لم يتعين الاخر للحرية والاستيلاء **كذا** روي عن بن سماعه عن محمد
 رحمهما الله لان قوله احدهما من ابني او احدهما من ام ولدي ليس
 بالنسب بل هو احبار عن امر سابق والاحبار يصح في الحي والميت
 فيقف على بياضه وقوله احدهما حرا او احدهما حران فمات احدهما
 والا فمات لا يصح الا في الحي فاذا مات احدهما تعين الاخر للحرية وكذا
 اذا اختار احدهما سوا قتله المولى او احبني لما قلنا غير ان القتل ان
 كان من المولى فان اختار المولى عتق المقتول لا يرتفع العتق عن الحي
 ولكن يكون لورثة المقتول لان المولى قد اقر بحريته فلا يفسخ شيئا من قيمته
 فان قطعت يدا احدهما لا يعتق الاخر سوا كان القطع من المولى او من احبني
 لان القطع لا يقطع حيا للمولى لبقاء محل الحيا بخلاف القتل فان قطع
 احبني احدهما ثم بين المولى العتق فان بينه في غير المحبني عليه
 فالارش للمولى بلا شك وان بينه في المحبني عليه **ذكر القدوري** في
 شرحه ان الارش للمولى ايضا ولاشي للمحبني عليه من الارش **ذكر القاض**
 في شرحه مختصرا الطحاوي ان الارش يكون للمحبني عليه **وهكذا** اذ
 القاض فيهما اذا قطع المولى ثريين العتق انه ان بينه في المحبني عليه
 بحيث عليه ارش الاحرار ويكون للعبد وعلل بانه اقر على نفسه بانه
 جني على حر فان بينه في غير المحبني عليه فلا شيء على المولى ولم يذكره
 القدوري رحمه الله هذا الفضل وما ذكر فضل الاحبني وما ذكره
 القاضي قياس مذهب السهرلاني ان البيان يكون لعبد المملوك وقع عليه
 العتق فيبين انه كان حرا وقت ورود الجناية عليه فلا يظهر ان
 الجناية صادفت بدحر والله اعلم ولو قال عبدي حر وليس له الاعبد
 عتق لانه تعين للاحباب فانصرف اليه فان قال لي عبد اخر ثوبته

لم يصدق في القضاء لانه اذا لم يعرف له عبدا اخر انصرف حاجبه الى هذا العبد
ظاهرا فلا يصدق في العبدول عن الظاهر لا يبينه تقوم على ان له عبدا اخر
ويصدق فيما بينه وبين الله تعالى لانه نوي ما عتق له لفظه ولو قال اصد
عبيدي حرا او قال اصد عبيدي حرا وليس له الا عبدا وصدق لان لفظه
اصد لا ينصى احاد **الا ترى** ان الله تعالى موصوف بانه احد **وقال تعالى**
قل هو الله احد ولا مثل له ولا شريك ولا احد غيره في الازل **وروي**
بشرعن ابي يوسف فيمن كان له ثلاثة اعبد فقال اصد عبيدي حرا احد
عبيدي حرا قال ذلك ثلاثا عتقوا لان اصد هم عتق باللفظ الاول لانه
اصد عبيده وعتق اخر باللفظ الثاني لهذا المعنى وقد بقي له عبدا
فعتق اصدما وعتق الثالث باللفظ الثالث وان لم يبق له الا عبدا
واحد كما لو قال ابتد اصد عبيدي حرا وليس له الا عبدا واحد ولو قال
اصد كمر حرا اصد كمر حرا لم يعتق الا واحد لان اصد هم عتق باللفظ
الاول ثم باللفظ الثاني جمع بين حرين وعبدا فقال اصد كمر حرا لم
يصح ذلك ايضا لانه يحمل على الاخبار وهو صادق بين عبدا وحر
فلم يصح ذلك ايضا لانه يحمل على الاخبار وهو صادق فيما اجترأ لوه
قال لعبد انت حرا ومدير يومر بالبيان فان قال عتيت به الحريه
عتق وان قال عتيت به التدبير صار مديرا وهذا ظاهر فان مات
قتل البيان والقول في الصحة عتق نصفه بالاعتاق البات
ونصفه بالتدبير لشيوع العتقين فيه الا ان نصفه يعتق مجانا
من جميع المال لانه يعتق بالاعتاق البات في حالة الصحة ونصفه
يعتق من الثلث لانه يعتق بالتدبير والعتق بالتدبير يثبت من
طريق الرصيه فيعتبر من الثلث سواء كان التدبير في المرض او في
الصحة **انما يخرج** من الثلث عتق كل النصف وان لم يكن له مال غيره
عتق ثلث النصف مجانا لان هذا القدر لم يتعلق به حق الورثه
وليس في ثلثي النصف وهو ثلث الكل ولو كانا عبيدين فقال اصد كمر
حرا ومدير يومر بالبيان فان مات قبل البيان ولا مال له غيره
والقول في الصحة عتق نصف كل واحد منهما للشيوع الا ان الربع من
كل واحد منهما يعتق مجانا من جميع المال لخصوله بالاعتاق البات
في حالة الصحة والربع يعتق من الثلث لخصوله بالتدبير ويسعي
كل واحد منهما في نصف قيمته ولو قال انما حران او مديرا
والمسئله كما لها عتق نصف كل واحد منهما بالاعتاق البات
ونصف كل واحد منهما بالتدبير **وهذا** اكله اذا كان القول في الصحة
فان كان في المرض يعتبر ذلك من الثلث ولو كان لرجل ثلاثة اعبدا

فقال هذا حرا وهذا او هذا عتق الثالث ويومر بالبيان في الاولين
ولو قال هذا حرا وهذا او هذا عتق الاول ويومر بالبيان في
الاخرين وكذلك هذا في الطلاق **وروجه الفرق** ان كلمة او
الفصل الاول دخلت بين الاول والثاني فاجبت حريه احدهما
غير حريه ثم الثالث عتق على الحر منهما ايما كان فصار كانه قال اصد
حرا وهذا او في الفصل الثاني اوجب الحريه للاول عينا ثم ادخل
كلمه او في الثاني والثالث فاجبت حريه احدهما غير حريه فعتق
الاول ويومر بالبيان في الثاني والثالث وهذا بخلاف ما اذا
قال ان كلتي هذا او هذا فعتق حرا كل الاول ونحوه حتى
وان كلم الثاني او الثالث وصدق لاهت ما لم يكلمهما جميعا ولو قال
ان كلتي هذا وهذا او هذا فعتق الثاني والثالث وصدق لاهت ما لم
يكلمهما جميعا لان في الفصل الاول جعل شرط الحث كلام الاول وحده
او كلام الثاني والثالث جميعا لانه جعل الثالث معطوفا على الثاني
بحرف العطف ففقد اذ دخل كلمة او بين الاول وحده وبين الثاني والثالث
جميعا **واما** في الفصل الثاني فقد جعل شرط الحث كلام الاول
والثاني جميعا او كلام الثالث وحده لانه عطف الثاني على الاول
بحرف العطف فادخل كلمة او بين الاول والثاني جميعا والثالث
وحده والله اعلم ولو اختلفت حريه كرجله عنده فاختلط عتق
كل واحد منهما يقول انا حرا والمولى يقول اصد كمر عبيدي كان لكل واحد
منهما ان يحلف بالله ما يعلم انه حر فان حلف احدهما ونكل الآخر
فالمذي نكل له حر دون الآخر وان نكل لهما فمأحران وان حلف لهما
فقد اختلط الامر فالقاضي يقضي بالاختلاط ويعتق من كل واحد
منهما نصفه بغير شيء ونصفه بنصف القيمة وكذلك لو كانا ثلاثه
يعتق من كل واحد منهم ثلثه ويسعى في ثلثي قيمته وكذلك لو كانا
ثلاثه يعتق من كل واحد منهم ثلثه ويسعى في ثلثي قيمته وكذلك
لو كانا عشرين فهو على هذا الاعتبار وهذا كرجل عتق احد
عبيدين بعينه ثم قسميه فان بين فهو على ما بين وان لم يبين
وقال لا ادري ايما حرا لا يجبر على البيان ولكن يعتق من كل واحد
منهما نصفه مجانا ونصفه بنصف القيمة كذلك ههنا **واما**
النوع الثاني وهو ما يتعلق به بعد موت المولى فلو ان المولى اذا
قال لعبد به احد كمر لا يبيوي احدهما بعينه ثم مات قبل الاختيار
يعتق من كل واحد منهما نصفه لانه وقع الياس عن البيان
والاختيار اذا لا يمكن ذلك بنفسه **ومد** الخيار لا يورث حتى

بيوم الوارث فيه مقامه فيستبيع العتق فيهما اذ ليس احدهما باولي من الآخر
 فيعتق من كل واحد منهما نصفه مخافا ويسبي كل واحد منهما في نصف قيمته
 وفصل الشيوخ **عن خليل بن زول** العتق في احدى اذ الثابت يستبيع والموت
 ليس باعتاق وعلما ان الكلام السابق وقع بتجزؤ العتق في احدى **ثم**
 فرق بين هذا الخيار وبين خيار التعتيق في باب البيع ان الوارث هناك
 يقو مقام المورث في البيان وههنا لا **وجه الفرق** ان هناك
 ملك المشتري احد العبد بن مجهولا اذ كل واحد منهما محل للملك واذا
 مات فالوارث ووث عنه عبدا مجهولا فحق جري الارث بيبث ولا يبي
 التعتيق **اما** ههنا فاحدهما حر واسحق الحريم وذلك يمنع جريان الارث
 في احدهما فجميع ولاية التعتيق **هذا** اذا كان المزارع له عتق للعق
 وهو ممن ينفذ اعتاقه **فاما** اذا كان هو ممن لا ينفذ اعتاقه فيه
 بان جمع بين عبده وغير عبده فقال احدكما حر لا يعتق عبده الا بالنية
 لان قوله احدكما محتل كل واحد منهما لان عبدا العتق قابل للعتق
 في نفسه فلا ومحتمل لنفوه الاعتاق فيه في الجملة فلا ينصرف الى عبدا
 نفسه الا بالنية وان كان المزارع ممن لا يحتمل العتق **واشياء** اذا
 جمع بين عبدا وبين نعمة او حابة او محررا فقال احدكما حر او قال
 عبدي حر او هذا فان عبده يعتق في قول ابي حنيفة رحمه الله تعالى
 او لم ينو وقال ابو يوسف ومحمد الله لا يعتق الا بالنية وكذا اذ
 بين عبده وبين حر محتمل ميت **وقد** ذكرنا الكلام في هذه الجملة
 في كتاب الطلاق **وعلى هذا** اذا جمع بين عبده وبين حرقا كاحد
 حرانه لا يعتق عبده **الا** بالنية لان صبيغته صبيغة الحر فيحمل
 على الاخبار وهو صادق في اخباره مما في الحمل عليه فجميع تصرفه
 وانه اصل عبدا لا يمكن فيحمل عليه تصحيح تصرفه الا اذا نوي محمل
 على لا نشأ بقربية النية والجد لا يحتمل انشاء الحرية فينصرف الى التعتيق
 العتق ولو جمع بين عبده ومدره فقال احدكما حر لا يصير عبده
 مدره **الا** بالنية ويحمل على الاخبار كما في الجمع بين الحر والعبد ولم
 جمع بين عبده ومدره فقال احدكما حر لا يصير مدره **الا** بالنية
 ويحمل على الاخبار كما في الجمع بين الحر والعبد ولو جمع بين عبده
 ومدره فقال اثنان منكم مدره ان صادرا عنه بعبده مدره او بغير
 بالبيان لان قوله اثنان منكم يصنف احدهما الى المدره ويكون
 اخباره عن تدبيره اذا الصبيغته الخبر في الوضع وهو صادق في هذا
 الاخبار والآخر يصنف الى احد العبد بن ويكون انشاء للتدبير
 في احدهما اذ لا يمكن حمله على الخبر لانه يكون كذا فيحمل على الانشاء

كانه قال للمدره هذا مدره واحد العبد بن مدره فيومر بالبيان كما لو قال
 ذلك ابتدا العتق به احدكما مدره فان مات المولي قبل البيان انقسم
 تدبير رقبه بين العبد بن نصيبين فيعتق المدره المعروف من الثلث
 ويعتق نصف كل واحد من العبد بن من الثلث لان التدبير وصيه
 والوصية تقتصر من الثلث سوا كانت في المرض او في الصحة **وهذا**
 كما لو جمع بين عبد بن وحر فقال اثنان منكم حران انه يصنف احدهما
 الى الاخبار عن حرية اعدام والآخر الى انشاء الحرية في احد العبد بن
 لا غير كانه قال ان هذا حر واحد العبد بن حر فيومر بالبيان فان
 مات قبل البيان عتق من كل واحد منهما نصفه لشيوع العتق فيهما
 كذا هذا ولو كان له ثلاثة اعبد دخل عليه اثنان فقال احدكما حر
 ثم خرج احدهما ودخل الآخر فقال احدكما حر **فالكلام** في هذه المسئلة
 في الاصل يقع في موضعين **احدهما** يتعلق بحال الحياة **والثاني**
 يتعلق بحال الموت **اما الاول** فما دام المولي حيا فيومر بالبيان
 ثم ان به ابا لبيان للاخبار الاول فان عني به الخارج بالاخبار الاول
 وتبين ان الاخبار الثاني بين الثابت والداخل وقع ههنا الوتر
 بين عتق بن فيومر بالبيان لهذا الاخبار الاول عتق لثابت بالاخبار
 الاول وتبين ان الاخبار الثاني وقع لغوا المحموله بين حر وعبد
 في جواب ظاهر الرواية **وروي** عن ابي يوسف رحمه الله انه قال الكلام
 الثاني ينصرف الى الداخل وهذا غير مديد لان على قوله اذا جمع بين
 حر وعبد فقال احدكما حر يصرف ينبغي ان ينصرف الى العبد وليس
 كذلك بالاخبار وان بدا بالبيان للاخبار الثاني فان عني به
 الداخل بالاخبار الثاني ونفي الاخبار الاول بين الخارج والثا
 على حاله كما كان فيومر بالبيان فان عني به الثابت عتق الثابت
 بالاخبار الثاني وعتق الخارج بالاخبار الاول لتعيينه للعتق
 باعتاق الثابت **واما** الذي يتعلق بابتداء الموت فلهما حالان
 حال ما بعد الموت **وحال** ما بعد موت المولي **اما** موت العبد
 فان مات الخارج عتق الثابت بالاخبار الاول والداخل بالاخبار
 الثاني لان الثابت قد اعتمد عليه الاخبار موتة يوجب تعين
 كل واحد منهما للعتق وان مات الداخل يومر المولي بالبيان
 بالاخبار الاول فان عني به الخارج عتق الخارج بالاخبار الاول
 ونفي الاخبار الثاني بين الداخل والثابت فيومر بالبيان وان
 عني به الثابت تبين ان الاخبار الثاني وقع باطلا **واما**
 موت المولي قبل البيان فان كان القول منه في الصحة يعتق

من الخارج نصفه ومن الثابت ثلاثة ارباعه بلا خلاف بين اصحابنا واختلفوا
 في الداخل **ق** ابو حنيفة رحمه الله وابو يوسف يعقن من الداخل نصفه
 وقال محمد رحمه الله ربه **اما** مسئلة الوفاق فلا ان المولى ان كان عني
 بالاحجاب الاول الخارج عتق كله ولم يعق به الثابت وان كان عني
 به الثابت عتق الثابت كله ولم يعق به الخارج فكل واحد منهما
 يعقن في حال ولا يعقن في حال فيتنصف فيعتق من كل واحد منهما
 نصفه بالاحجاب الاول **ثم** الثابت بالاحجاب الثاني يعقن نصفه
 الباقي في حال ولا يعقن في حال فيتنصف ذلك النصف فيعتق ربه
 بالاحجاب الثاني وقد عتق نصفه بالاحجاب الاول فيعتق ثلاثة
 ارباعه **واما** مسئلة الخلاف **فاما** وجه قول محمد رحمه الله فهو ان
 الاحجاب الثاني يجمع في حال ولا يجمع في حال لانه ان كان المولى عني
 بالاحجاب الاول الخارج يجمع الاحجاب الثاني لان الثابت يبق
 رقيقا فيعتق الاحجاب الثاني جميعا بين العتق وبينه وان كان عني
 به الثابت لا يجمع لانه يقع جميعا بين الحر والعبد فيلغوا نفع الاحجاب
 الثاني في حال ولا يجمع في حال فلا يثبت الا نصف حريمه فيقسم بين
 الثابت والداخل فيصيب كل واحد منهما الربع **وجه قولهما**
 ان الاحجاب الثاني لما يدور بين الصفة والبطلان اذا نزل العتق
 بالاحجاب الاول في غير المعين منها ولم يزل لما ذكرنا من الدلائل
 فيها تقدم فكان الاحجاب الثاني صحيحا في الحالين جميعا فلما مات
 المولى قبل البيان اصاب الداخل من هذا الاحجاب نصف حريمه ثم
 ان كان عني به الثابت عتق به النصف الباقي ولا يعق الداخل
 وان كان عني به الداخل عتق كله ولا يعقن شي من النصف الباقي
 من الثابت فكل واحد منهما يثبت في حال ولا يثبت في حال فيتنصف
 فيعتق من الثابت ربه ومن الداخل نصفه **والدليل** على ان ما ذكره
 محمد غير سند نبي ان الاحجاب الثاني لو كان تردد بين الصفة وعدم
 الصفة لبطل اصلا ورأسا لان من جمع بين حر وعبد وقال احدكما حر
 يبطل اصلا ورأسا ومحمد رحمه الله اعتبر الاحجاب الثاني حيث قال
 بثبوت نصف حريمه بين الثابت والداخل **هذا** اذا كان القول
 منه في الصفة فان كان في المرض فان كان له مال اخر يخرجون من
 الثلث او يخرجون لكن احازة الورثة فكذلك الجواب وان لم يكن
 له مال سوى هؤلاء ولم يجز الورثة فيقسم الثلث بينهم على قدر وصيتهم
 لان الاعتناق في مرض الموت وصيه والوصية نفاذها من الثلث
 فيضرب كل واحد منهم بمقدار وصيته فوصية الخارج نصف الوتيرة

وصية الثابت ثلاثة ارباع الوتيرة ووصية الداخل نصف الوتيرة
 اضلهما فيجعل كل رقبه على اربعة اسهم لاحتاجنا الى ثلاثة ارباع
 فالخارج يضرب بنصف الوتيرة وذلك سمان والثابت يضرب بثلاثة
 ارباع الوتيرة وذلك ثلاثة اسهم والداخل يضرب بنصف الوتيرة
 وذلك ثلاثة اسهم فيجعل ثلث المال مبلغ الوصايا وذلك سبعة اسهم
 فيكون ثلثا المال اربعة عشر سهما ضرورة فيكون جميع المال احد
 وعشرون فصا وكل عبد سبعة اسهم لان ماله ثلاثة اعيد وقد صار
 ما لكه كله فلي اصد وعشرين سهما فيخرج منه سمان العتق وسهامه
 السعاية فالخارج يعقن منه سمان من سبعة ويسعي في خمسة اسهم
 والثابت يعقن منه ثلاثة اسهم من سبعة ويسعي في خمسة اسهم كالخارج
 واذا صار سمان الوصايا سبعة يصير سمان الورثة اربعة عشر
 ضرورة فاستقام الثلث والثلثان **وهذا** يخرج على قولهما **واما**
 على قول محمد رحمه الله فالخارج يضرب سمان والثابت بثلاثة
 والداخل بسهم فذلك ستة اسهم فيكون ثلثاه ثلثيه وذلك ثمان
 فيصير جميع المال ثمانية عشر فصا وكل عبد ستة اسهم يخرج منها سمان
 العتق وسهام السعاية فيعتق من الخارج سمان ويسعي في اربعة
 اسهم ويعقن من الثابت ثلاثة اسهم ويسعي في ثلثه ويعقن من الداخل
 سمان واحد ويسعي في خمسة اسهم فصا للورثة اثني عشر ولا محاب
 الوصايا ستة فاستقام الثلث والثلثان وآله الموفق
واما الجهالة الطارئة بان اصناف صيغة الاعتناق الى احدهما
 بعينه ثم نسيه **فالكلام** في هذا الفصل في موضعين **احدهما** في
 كيفية هذا النضر **والثاني** في الاحكام المتعلقة به **اما الاول**
 فلا خلاف في ان احدهما حر قبل البيان لان الصيغة اضيفت الى معين
 والمعين محل لنزول العتق فيه فكان البيان في هذا النوع اظهارا
 وتعيينا لمن نزل فيه العتق **واما الثاني** فالاحكام المتعلقة به
 ضربان ايضا ضرب يتعلق به في حال حياة المولى وضرب يتعلق
 به بعد موته **اما الاول فنقول** وبالله التوفيق اذا عتق احدي
 حاربيته بعينه ثم نسيها او عتق احدي حواريه العشر بعينه
 ثم نسي المعتق فانه يمنع عن وطئهن واستخذامهن لان واحده
 منهن حره يفيق وكل واحد محتمل ان تكون هي الحره ووطئ الحره
 من غير نكاح حرام فلو قربت واحدة منهن لما يقرب الحره فيمنع من
 ذلك صيانة له عن الحرام **والاصل** في هذا الباب **مارو بن**
 من حديث وابنه بن معبد رضي الله عنه وماروي عن النبي صلى الله عليه

انه قال ان لكل ملك حربي وان جى الله محارمه فمن حال حول المحمي يوشك ان يقع فيه ولا يجوز ان يطا واحدة منهم بالحري لما ذكرنا في كتاب الطلاق فلوانه وطى واحد منهم فحكه يذكر بعد هذا **والجمله** في ان يباح له وطئها ان يعقد عليها عقد النكاح ففعل له المحرم منهن بالنكاح والرقبة عند اليمين ولو لم يصر العبد ان المولى الى القاضي وطلب منه البيان امره القاضي بالبيان ولو امتنع حمله ليبين كذا ذكر الكرجي لان احدهما حريتين والحريه حقه اوله فيها حق ولكل صاحب ان يطلب حقه واذا امتنع من ذلك الا بغير حيله ولو ادعى كل واحد منهما انه هو الحر ولا يثبت له وحده المولى وطلبها بميمه استخلفه القاضي لكل واحد بالله ما اعفته لانه الاستخلاف لما يدرى النكول والنكول بدل او اقرار والعقود محتال كل ذلك ثم ان لكل لهما غنقا لانه بدل لهما الحريه او اقرار لهما وان حلف لهما بيمينين لان احدهما حريتين وحريته لا ترتفع باليمين وما ذكرنا من رواية بن سماعه عن محمد بن حمره في الله في الطلاق يكون ذلك رواية في العتاق وهو انما اذا استخلفا خلف المولى للاول يعقن الذي لو حلف له لانه لما حلف للاول والله ما اعفته فقد اقر بحريته فبينت الاخر للحريه كما اذا قال ابتدا لاحدهما عينا هذا عبيد وان لو حلف له عتق هو لانه بدل له الحريه واقرارا فثبتا حافي اليمين حلفه لهما جميعا بالله ما اعتنق واحدا منهما فان حلف لهما وكانا امتين بحجب عنهما حتى يبين لما ذكرنا ان حريه احدهما لا ترتفع بالحلف وذكر القاضي في شرح مختصر الطحاوي ان المولى لا يجبر على البيان في الجهالة الطارئة اذا لم يتذكر لما فيه من استرقاق الحر عسى لان احدهما حريتين بخلاف الجهالة الاصلية لان ثمة الحريه غير نازلة في المحل في اصح القولين فلم يكن في البيان استرقاق الحر ثم البيان في هذه الجهالة نوعان نصره **واما النصر** فهو ان يقول المولى لاحدهما عينا هذا الذي كنت اعنته ونسيت **واما الدلالة** او الضرورة **فهي** ان يفعل او يقول ما يدل على البيان نحو ان يتصرف في احدهما تصرفا لا صفة له بدون الملك من البيع والهبة والصدقة والوصية والاعتاق والامارة والرهن والكتابة والتدبير والاستيلاء اذا كانا حاريتين لان هذه التصرفات لا صفة لها الا في الملك فكان اقدامه وليك اختيار الملك في المستصرف فيه وتعيين لآخر للعقود وكذا اذا كانا امتين فوطى احدهما عتقت الاخرى بخلاف لان احدهما حريتين فكان وطى احدهما تعيينا لآخر للعقود والضرورة اذا اتفقا المزام بخلاف الجهالة الاصلية على اصل اي حقيقه رحمه الله لان الحق غير نازل في احدهما

فكانت

فكانت كل واحدة منهما حلالا لوطئ وان كن عشرين فوطى احدهن تعينت الموطوءة للرق حلالا لمره على الصلاح وتعينت الباقيات لكون المعققة فيهن دلالة او ضرورة فيتعين بالبيان نصا او دلالة وكذا لوطئ الثانية والثالثة الى التاسعة فيتعين بالبيان وهي العاشرة للمعتق لا رقبه يحمل على الجواز ولا جواز له الا في الملك فكان لاقدام على وطئهن تعيننا لهن في الرق والباقي للمعتق او تتعين الباقي ضرورة والاحسن الا بيطا واحدة منهن لاحتمال ان تكون الموطوءة هي الحره فلوانه وطئ تحكه ما ذكرنا ولو ماتت واحدة منهن قبل البيان فالاحسن ان لا يطا الباقيات قبل البيان لاحتمال ان تكون المعققة فيهن فلوانه وطئهن قبل البيان حاز لان فعل المسلم العدل محمول على الجواز ما أمكن وامكن ههنا بان يحمل على انه قد يذكر لان المعققة منهن هي الميمية لان البيان في هذا النوع من الجحالة اظهر وتعيين لمن نزلت فيه الحريه من الاصل فلم تكن الحياة شرطا لمحمية البيان وكان اقدامه على طئهن تعيينا لميمية للمعتق والباقيات للرق دلالة او يتعين الباقيات للرق ضرورة بخلاف الجماله الاصلية اذا ماتت واحدة منهن لان الميمية لا تتعين للحريه لان الحريه هناك غير نازلة في احدهن وانما ينزل عند وجود الشرط وهو الاختيار مقصورا عليه والمحل ليس يقابل للحريه وقت الاختيار وهو الفرق ولو كانتا اثنتين ماتت واحدة منهما لا تتعين الباقي للمعتق لان الميمية لا تتعين للملك لاقدام دليل يوجب التعيين ليعتق الاخرى للمعتق ضرورة فوقف تعيينها للمعتق على البيان نصا او دلالة اذ الميمية لو خرج عن كونها محلا للبيان اذ البيان في هذا النوع اظهر وتعيين بخلاف النوع الاول في اصح القولين ولو قال المولى هذا مملوك واسارا لي احدهما تعين الآخر للمعتق دلالة او ضرورة ولو باعهما جميعا صحفة واحدة كان البيع فاسدا لانه باع حرا وعبيدا صحفة واحدة ولعمري بين كل واحد منهما من الثمن وكذا لو كانوا عشرة فباعهم صحفة واحدة يفسخ البيع في الكل ولو باعهم الكل على الانفراد حاز البيع في التسع ويتعين العاشر للمعتق كذا ذكر الكرجي لان بيع كل واحد منهم اختيارا يراه للرق ويتعين الباقي دلالة او يتعين ضرورة عدم المزام كما في الوطي عشرة نفدا لكل واحد منهم ان يطا حاريتيه وان يتصرف فيها تصرف الملاك لان الجماله تملك من الحاريتين المعقن والمعتق فوق المشك في الطرفين فلا يزال اليقين بالشك بخلاف ما اذا كانت الحواري لواحد

فاعتق واحدة منهن فليس بها اند يبيع عن وطئ الكل لان الجماله هناك
لم تقع الا في احد الجانبين امر يقع الشك الا في احد الجانبين اذا لم يقع
على يقين من حرية احدى الجهتين وكل واحد يحمل ان يكون في الحرية فيمنع
من وطئهن ولو دخل الكل في ملك احد صارا كان الكل كن في ملكه
فاعتق واحدة منهن ثم جملها **واما الثاني** فهو ان المولى اذا مات
قتل البيا ن يعتق من كل واحدة منهما نصفه محبا نا بعينه ونصفه
بالقيمة يسعي كل واحد منهما في نصف قيمته للورثة لما ذكرنا في الجماله
الاصلية والله اعلم **فصل** **واما بيان ما يظهر به حكمه**
فالمظهر له حكمه شيان **احدهما** الافراد **والثاني** البينة **اما الاول**
فلا شك ان اقرار المولى باعتقائه عبده يظهر به العتق لان
الظاهر ان الانسان لا يفر على نفسه كاذبا فيصدق في
اقراره على نفسه ولو اقر بحرية عبده غيره ثم اشتراه عتق عليه
لان اقراره على نفسه مقبول ولا يقبل على غيره لكونه شاهدا على
الغير وشهادة الفرد غير مقبولة فاذا اشتراه فقد زال المانع
من تنقيته في حقه فيعتق **والبينة** فجملة الكلام فيها انه لا حلا
في انها تقبل على عتق المملوك اذا ادعى المملوك العتق وانكر المولى
سواكا ان المملوك عبدا او حاربه فاما اذا المريدع وانكر العتق
والمولى منكر فله يقبل الشهاده على عتقه من غير دعواه فان كان
المملوك حاربه يقبل بالاجماع **وان كان عبدا** لا يقبل في قول
ابي حنيفة رحمه الله وعند ابي يوسف ومحمد رحمهما تقبل **من اصحاب**
من بنى المسيله على ان عتق العبد حق العتق عند ابي حنيفة رحمه الله
والشهاده على حقوق العبد لا تقبل من غيره عا وبهم كالا موال
وساير حقوق العباد وعندهما هي حق الله تعالى والشهاده على
حقوق الله تعالى مقبولة من غير دعوي احد كاشهاده على اعتق
الانسان امته وبطلقة امراته والشهاده على اسباب الحدود
الحالصة لله تعالى من الزنا والشرب والسكر الا السرقة
فانه شرط فيها الدعوى لتحقق السبب اذ لا يظهر كون الفعل
سرقة شرعا بدون الدعوى لما تذكر في كتاب السرقة
ان شاء الله تعالى **فنتكلم** في المسيله بنا وابتدا **اما البنا**
فوجه قولهما ان في الاعتق ختم الاسترقاق وحرمة الاستحقاق
حق الله تعالى **قال** النبي صلى الله عليه وسلم ثلاثة انا خصمهم
ومن كنت خصمه خصمته يوم القيامة وقد كرم حملتها رجل باجر
واكل ثمنه وكذا يتعلق به اهلية وجوب حقوق الله تعالى من الكفارة

واركواف والمجم والجماعات وثبت ان العتق حق الله تعالى فلا
يشترط فيه الدعوى لقول الشهاده القايمه عليه كما في عتق الامه
وطلاق المراه وكما في الحدود والحالصة وكذا الاحكام من ذلك على
ان الدعوى ليست بشرط فان الشهاده على حرية الاصل للعبد
تقبل من غير دعواه وكذا الشهاده على نسب الصبي الصغير
من رجل وامكن الرجل وكذا الشهاده على المولى باستيلاء حاربه
وهما منكران وكذا التناقض في العتق لا يمنع صحة الدعوى بان
قال عبدا فسال استوفى فاني عند قلاق فاشتراه ثم ادعى
العبد حرية الاصل فتع دعواه ولو كانت الدعوى فيه شرطا
لكان التناقض مانعا من صحة الدعوى كما في ساير الدعاوي
وجه قول ابي حنيفة رحمه الله ان الاعتق اثبات العتق والعتق
في عرف الفقهاء الشروع اسم لقوة حكمه ثبتت للعبد بصدقه بها
بدا الاستيلاء والملك عنه والقوة حقه اذ هو المستفيع لها مقبولا
الا ترى انه هو الذي يتصور بان تقبلا مقبولا بالاسترقاق وكذا
الحريه اثبات الحريه والحريه في متعارف الشرح واللغة تدني عن
خلوص نفس العبد له عن الرق والملك وكذا حقه لا به المستفيع
به دون غيره مقبولا وحق الانسان ما يقتضيه هو به دون
غيره مقبولا واذا ثبت ان العتق حق العبد والشهاده القايمه
على عتق العبد لا تقبل من غيره دعواه كساير الشهادات القايمه
على ساير حقوق العباد والخاص بينهما من وجهين **احدهما** ان
المشهود به اذا كان حقا للعبد كان العبد مشهودا له فاذا انكر
فقد كذب مشوده والمشهد له اذا كذب مشوده لا تقبل شهادته
والثاني ان انكار المشهود له حقه مع حاجته الي استيفاء حقه
ليستفيع به بوجبه ثمة في الشهاده لان المشهود به لو كان
ثابتا لثباته والى الدعوى ولا شهاده لهم واما قوله في الاعتق
بحريم الاسترقاق **فنفقوا** الاعتق لا يبنى عن ذلك وانما
يدني عن اثبات القوة والخلوص على ما بينا وذلك حقه وهذا
لا يدل على ان حرمة الاسترقاق حق الله تعالى **الا ترى** ان ساير
الحقوق الثابتة للعباد حرم مطالها ولا يدل على ان حرمة
المطالها حق الله تعالى على انا ان سلطانا في العتق حق الله تعالى
فالمقبوض حاصل لانه من حيث انه حق الله تعالى تقبل الشهاده
عليه من غير دعوى العبد ومن حيث انه حق العبد لا تقبل
قد اشتهر الشهاده بين العتول وعدم العتول فلا تقبل مع الشك

وهذا المقتبل الشهادة على العدي من غير دعوى العدي وإن كان هذا العدي
حقا له من وجه وحق العبد من وجه كذا ههنا **واما الاحكام** فاما ما عتق
الامة فله هكذا نقول ان تلك الشهادة لا تقبل على العتق من حيث ذات
العتق لما قلنا في العبد واما ما قبل من حيث ان عتق الامة حق الله على الخاص من
حيث انه سبب لحرم الفروج وسبيله اليه والشئ من حيث النسب والنسب
غير ومن حيث الذات غير كما قلنا في كذا المحارب انه يوجب القتل من حيث
انه سبب للحرب لا من حيث ذاته بل ذات الكفر غير موجبا لانها غير ان
كذا ههنا **الانزي** انه بفضل احد ما عن الاخر فان العتق قد لا يكون
وسبيله الى تحريم الفروج وهو عتق العبد ثم مني قبلت على العتق من حيث انه
سبب حرمة الفروج تقبل من حيث ذات العتق وكذا في طلاق المرأة من
غير دعواها وليس للعتق في محل النزاع سببه يحرم الفروج فلو قبل
القتل على ذات العتق ولا وجه اليه لما بينا **فان قيل** ما ذكرتم من
العذر عن فصل الامة والطلاق لا يصح لان الشهادة على عتق الامة
المجوسية والاخت من الرضا عة مقبولة من غير دعوى وهذه الشهادة
لا تقتضي حرمة الفروج لان الحرمة كانت ثابتة قبل ذلك وكذا الشهادة
على الطلاق الرجعي والطلاق المضاف الى الملك فتقبل من غير دعوى ولا
تقتضي هذه الشهادة بحرم الفروج **فالجواب** ان من اصحابنا
من منع المستثنين الاولين فقالوا لا تقبل الشهادة بهما من غير دعوى
لانها لا تقتضي تحريم الفروج ومنهم من سلم مسيلة المجوسية ومنع مستقبل
الاخت من الرضا عة وفرق بينهما من حيث ان وطئ الامة المجوسية مملوك
للمولى وانما منع من الاستيفاء لحيثها كما يمنع من الوطئ حالة الحيض
ولذا لو وطئها لا يسقط احصائه وبعد العتق لو وطئها يسقط احصاء
الشهادة على عتقها تضمنت تحريم الفروج فقبلت من غير دعوى **واما**
الاخت من الرضا عة فخذ امر الوطئ حقيقته حتى لو وطئها يسقط احصاء
مع قيام ملك البهيم والمعتبر في الباب تحريم الفروج لا لاثبوت
الشهادة على حرمة الاصل على هذا الاختلاف والشهادة على النسب
قط لا تقبل من غير دعوى وفيما ذكر من المسئلة وهي ما اذا كان
مقبولا لا تقبل عند ابي حنيفة ما لم ينصب القاصي حقا عن الصعد
ليدعي النسب له بطريق النيا به شرعا نظرا للصغار العاجزين حيا
حقه بنفسه والقاصي نصب نظرا للمسلمين وكان ذلك شهادة على خصه
واما الاستيلاء فهو سبب لتحريم الفروج والدواعي في الجملة لا يوجب
حقيقة الحربة عند الموت والحرمة لان منه الحربة حتى لا يباح لها من المولى
وغسله بسبب الحربة فكان الاستيلاء في الحال سببا لثبوت الحربة

فكان سببا لحق الله تعالى في الحال في مقام السبب مقام الحقيقة في الحرمة
احصاها وهو الجواب عن طلاق الرجعي والطلاق المضاف ان الحرمة منه تثبت
في الجملة ايضا عند وجود روال الحل فيعتبر السبب قابلا مقام السبب في حق
الحرمة احصاها **واما** الاستيلاء فوجه قوله ان عدالة الشاهد دلاله
صدقه في شهادته من حيث الظاهر فيثبت المشهود به ظاهرا والقاصي مكلف بالقضا
بالظاهر وكان ينبغي ان لا يشترط الدعوى لقبوله الشهادة اضلا ولهذا لم
يشترط في عتق الامة وطلاق المرأة واسباب الحدود الا اننا عرفنا اشتراطها
فيها ورا العتق من حقوق العباد بالاجماع فيقتصر على مورد الاجماع
وجه قول ابي حنيفة رحمه الله ان خبر من ليس بمعصوم عن الكذب
محتمل الكذب ولا ينفذ العلم للقاصي بالمشهود به والاصل ان لا يحضر القضا
بما لا علم للقاصي به وما ليس بثابت قطعا لقوله تعالى ولا تقف ما ليس لك
به علم وانه للثابت قطعا **وقوله تعالى** يا داود انا جعلناك خليفة في
الارض فاحكم بين الناس بالحق والحق اسهل ما كان ثابت ولا يثبت مع
احتمال العدم فكان ينبغي ان لا يجوز القضا به اضلا الا ان الشرح جاء
بالجواز والحاجة المعيار والي دفع الفساد وهو المنازعة القائمة بينهما
بالدعوى والمنازعة بسبب الفساد او لدفع فساد المردخ في حده
الذي نافي عتق الامة وطلاق المرأة او لدفع فساد السكر في حد
الشرب والسكر فالحق المحتمل بالمتيقن او اكتفى بظاهر الصدق مع
الاحتمال دفعا للفساد ففي الحكم فيما وراء ذلك على الاصل **وعلى**
هذا لما هذان شهدا على رجل انه اعطى احد عبديه والعبدة ان يدين
العتق او يدين عبته اصدما شهدا في حال حياة المولى وصحة لا تقبل شهادتهما
في قول ابي حنيفة رحمه الله **وعند** ما قبل لان الدعوى شرط قبول الشهادة
على عتق العبد عنده والمدعي مجهول فجهالة المدعي منعت صحة الدعوى
فامتنع قبول الشهادة على عتق العبد عنده **وعند** المدعي
ليست بشرط جهالة المدعي لا يكون اقل من عدد المدعي فلا يمنع قبول
الشهادة وتقبل الشهادة ويجوز على البيان وان شهد احد فانه على
الند اعطى احدهما في حال صحته فهو على هذا الحلال وان شهد اقل ذلك
ولم يثبت قات او شهدا بعد موته على انه قال ذلك في المرحوم لا تقبل
في قياس قول ابي حنيفة وفي الاستحسان تقبل ولا خلاف فيهما اذا
شهدا على انه طلق احدى امرأتيه تقبل وغير فيختار طلاق احدى
وجه قول ابي حنيفة ما ذكرنا ان الدعوى شرط والمدعي مجهول
وجه الاستحسان ان المدعي ههنا معلوم لان الاعناق في موهن
الموت وصيته والخضم في تنفيده الوصية هو الموصي وكان الميت مشهودا له

لوقوع الشهادة له فكان المدعي معلوماً تجاوزت الشهادة خلاف حال القبول
 فان الشهادة هناك وقعت لاحد العبدين فكان المشهود له محمولاً فلم
 تجز الشهادة ولان المولى لما مات فقد شاع العتق فيهما جميعاً فصار كل
 واحد منهما حرة في حق نفسه متعيناً فتقبل الشهادة بخلاف حال الحياة
 والصحة وكذلك جواب ابي حنيفة رحمه الله في هذه المسئلة في الامتنين
 ان شهدا انه اعتق احدي امتيه انه لا تقبل لان العتق امر اشترطه
 الدعوى لقبول الشهادة على عتق الامة لكونه سبباً لحرمة الفرج وهي
 حق الله تعالى ولا تثبت حرمة الفرج بالعتق المبهم عند ابي حنيفة
 رحمه الله فكان الجواب في العبدين والامتنين **هنا** عندنا على السواء
 بخلاف ما اذا شهدا على انه طلق احدي امرائيه **هنا** تقبل لانها قامت على
 سبب حرمة الفرج والدعوى فيها ليست بشروط ولو شهدا ان احدهما
 الرجليين اعتق عبده فلا نا لم تجز شهادتهما لان المدعي علمه محمول
 ولو شهدا على انه اعتق عبداً له وسماه نفسه ان الشهادة باطله
 لان الشاهد اذا نسي ما يحل لا تقبل شهادته ولو شهدا انه اعتق
 عبده سالما ولا يعرفان سالما وله عبداً اسمه سالما لم يقبل له غيره تقبل
 شهادتهما ولو شهدا به في البيع لا تقبل **ووجه الفرق** ان البيع لا
 يحتمل الجهالة اضلاً والعقود محتمل مترباً من الجهالة **الاولى** انه لا يجوز
 بيع احدا العبدين ويجوز اعتناق احدا العبدين ولو اختلفت الشاهدان
 في الشرط الذي علق به العتق لم تجز شهادتهما لانهما شهدا بعتق
 كل عقداً لا يثبت الا بشهادة شاهدين ولم يوجد **والاضل فيه** انه
 اذا اختلفت شهادتا الشاهدين فان كان ذلك في دعوى العقد لا
 تقبل اضلاً وان كان في دعوى المالك فتمتبه بتفصيل ووافق واختلف
 نذكر ذلك بتوفيق الله في كتاب الشهادات ان شاء الله تعالى

كتاب التدبير

قال رحمه الله الكلام في هذا الكتاب يقع فيما ذكرنا في كتاب العتق وهو
 بيان ركن التدبير وبيان شرائط الركن وبيان صفة التدبير وبيان
 حكم التدبير ووقت ثبوت حكمه وبيان ما يظهر به التدبير **فضل**
اما الاول فركن التدبير هو اللفظ الدال على معنى التدبير لغة
 وهو اثبات العتق عن دبر **ثم** اثبات العتق عن دبر نوعان **مطلق**
 ومقيده **اما المطلق** فهو ان يعلق الرجل عتق عبده بموته مطلقاً
وله لفاظ قد تكون بصريح اللفظ **مثلاً** ان يقول انت مديون وقد يرتك
 وقد يكون بلفظ الخبر والاعتناق نحو ان يقول انت حر بعد موتى او

حررتك بعد موتى او انت معتق او يعتق بعد موتى او اعتقتك بعد
 موتى وكذا اذا قال انت حر بعد موتى او مع موتى هو بمنزلة قوله بعد
 موتى لان عند كلمة حضر فعند الموت تستدعي وجوب الموت فيكون
 موته بمعنى الشرط ومع المقارنة ومقارنة الشيين تقتضي وجودها
 وفي اللطوف فاذا دخل على ما لا يصح طرفاً جعل شرطاً كما اذا قال
 لعبده انت حر في دخولك الدار وقد يكون بلفظ اليقين بان يقول ان
 مت فانت حر او يقوله اذا مت او متي مت او حدث في حدث او اذا
 حدث في حدث او متي حدث لانه علق العتق بالموت مطلقاً وكذا
 اذا ذكر في هذه الالفاظ مكان الموت الوفاة او الهلاك ولو قال ان
 مات فلان فانت حر لم يكن مديراً لانه لم يوجد تعليل عتق عبده بموته
 فلم يكن هذا تدبيراً بل كان تعليلاً لشرط مطلق كالتعليل بآبار
 الشوط من دخول الدار وكلام زيد وغير ذلك وقال ابو يوسف
 رحمه الله لو قال انت حر ان مت او قتلت فليس مديراً وقال زفر
 رحمه الله هو مديراً لانه علق عتقه بالموت وانه كاي لا يحال
وجه قول ابي يوسف انه علق باحد امرين ولا يصير مديراً كما
 لو قال ان مت او مات زيد ولو قال ان مت وفلان فانت حر او
 قال انت حر بعد موتى وموت فلان او قال بعد موت فلان وموتى
 لم يكن مديراً الا ان يموت فلان قبله فيصير حينئذ مديراً وانما لا
 يصير مديراً لانه محتمل ان يموت المولى اولاً فلا يعتق لانه علق
 العتق بشرطين بموته وموت فلان فلا يعتق بموته وحده ويصير
 العبد مديراً ثانياً بعد ذلك وان مات فلان ووجد الشرط الاخر
 فانما وجد بعد ما انتقل المالك الى الورثة ومحتمل ان يموت فلان
 فيصير مديراً ويعتق بموت المولى فكان هذا كالتدبير المقيد
 ثم ينظر ان مات المولى اولاً فقد صار مديراً للورثة لما بيناه
 وان مات فلان اولاً صار مديراً ولا التدبير صار مطلقاً وصار
 العبد محالاً يعتق بموته ثم استشهد في الامثل فقال **الاشوي**
 انه لو قال انت حر بعد كلامك فلانا وبعد موتى فكلم فلانا كان
 مديراً لان التدبير صمد مطلقاً وصار العبد محالاً يعتق وكذلك
 قوله ان كنت فلانا فانت حر بعد موتى فكلم صار مديراً لانه بعد
 الكلام صار التدبير مطلقاً فكذلك هذا وقد يكون بلفظ الوصية وهو
 ان يوصي لعبده بنفسه او برفقته او بعنته او بوصية تسحق من
 جملتها رقبته او بعضها نحو ان يقول له او صميتك بنفسك او برفقتك
 او بعنتك او كل ما يعبر به عن جملة البدن لان الموصي يزيل ملكه

قال الوصية ثم ان كان الموصي له من محفل الملك لا الى احد وهذا يزول
 الملك اليه والا فليس ولا الى احد والحد لا يحل ان يملك نفسه لما
 فيه من الاستحالة فكانت الوصية له بنفسه ازالة الملك لا الى احد
وهذا معنى لا عناق هذا الطريق جعل نصيب لنفس العبد وهبتها
 له اعتقا كذا هذا فيصير في معنى قوله انت حر بعد موتي وكذا لو قال
 له ان اوصيت لك ثلث مالي لان رقبته من جملة ماله فصار موصيا له
 بثلثها ولا ان هذا ازالة الملك من الثلث لا الى احد فيكون اعتقا
وروي بشر عن ابي يوسف رحمهما الله يمين اوصي لعبد بسهم من ماله
 انه يعتق بعد موته ولو اوصي له بحجز من ماله لم يعتق **وهذه الفرق**
 ان السهم عبارة عن السدس فاذا اوصي له بسدس ماله فقد دخل
 سدس رقبته في الوصية **فاما** اسم الجز ولا يتضمن الوصية بالرقبة
 لانه لم يكن اختيار فيه الى الورثة فلهذه هذه القيين فيما شاء والله اعلم
واما المقيد فهو ان يعلق عتقه بجملة موته موصيا بصفة او بموته
 وشرط اخر نحو ان يقول ان مت من مرضي هذا او من سفري هذا فانت
 حر او يقول ان قبلت فانت حر او ان عرفت فانت حر او حدث في حدث
 من مرضي هذا او من سفري هذا فانت حر ويحذف لك مما يحتمل ان يكون
 موته على تلك الصفة ويحتمل ان لا يكون وكذا اذا ذكر مع موته شرطا
 اخر يحتمل الوجود والعدم فهو مدبر مقيد وحكمه يذكر في موضعه
 ان شاء الله تعالى **وروي** الحسن عن ابي حنيفة رحمه الله انه قال
 اذا مت ودنت او غسلت او كفنت فانت حر فليس مدبر يرث فيه في
 حق الاحكام المتعلقة بالتدبير في حال حياة المدبر لانه علق العتق
 بالموت ومعنى اخر فله يمكن مدبرا مطلقا فان مات وهو في ملكه
 استخسنت ان يعتق من الثلث **والقياس** ان لا يعتق كما لو قال
 اذا مت فدخلت الدار فانت حر فانت حر فانت حر فانت حر فانت حر
 انه لا يعتق كذا هذا لكنه استحسن وقال يعتق من الثلث لانه
 علق العتق بالموت وبما هو من علايقه فصا ر كما لو علق الموت
 بصفة وكان حكمه حكم المدبر المقيد بخلاف قوله اذا مت فدخلت
 الدار لان دخول الدار لا يعلق له بالموت فلم يكن تعليقا بالموت
 بصفة فلم يكن تدبرا اصلا بل كان يمينا مطلقا فيبطل بالموت
 فصاير الاما **شهر** التدبير قد يكون مطلقا وقد يكون معلقا
 بشرط **اما** المطلق فما ذكرنا **واما المعلق** فهو ان يقول ان
 دخلت الدار وان كنت فلانا او اذا قدم زيد فانت مدبر لان
 اثبات حق الحرية في حقيقة الحرية محتمل للتعلق بالشرط وكذا

حق الحرية وذكر محمد في الاصل اذا قال انت حر بعد موتي ان شئت فان
 يوي بقوله ان شئت الساعة فشا العبد في ساعته تلك صار مدبرا
 لانه علق التدبير بشرط وهو المشيئة وقد وجد الشرط فيصير مدبرا
 كما اذا قال ان دخلت الدار فانت مدبر وان عني به مشيئته بعد الموت
 فليس للعبد مشيئة حتى يموت المولي لانه علق العتق بشرط يوجد بعد
 الموت فاذا وجد قبله لا يعتق فان مات المولي فشا عند موته
 فهو حر من ثلثه كذا ذكر في الاصل وذكر الحاكم في مختصره ان المولى
 منه ان يعتق الوصي او الوارث لان العتق ههنا لم يتعلق بالموت
 وانما يتعلق به وبما راخو بعد وينصير بمنزلة الوصية بالاعتاق
 فيجب ان لا يعتق ما لم يعتق وكذا ذكر الحصاص رحمه الله انه
 لا يعتق حتى يعتق الورثة لما قلنا **وروي** بن سماعه وعيسى بن
 ابيان رحمهما الله بن صدقة وابو سليمان عن محمد بن محمد بن ابي
 لرجل اذا مت فاعتق عبي هذا ان شئت او قال اذا مت فامر
 عبي هذا ايديك ثم مات فشا الرجل عتقه في المجلس او بعد المجلس
 فله ان يعتقه لان هذا وصية بالاعتاق ولا الوصاية لا يعتقده
 القول فيها بالمجلس وكذا ان قال عبي هذا حر بعد موتي ان شئت
 فشا بعد موته في المجلس او بطرف المجلس فقد وجبت الوصية لما ذكرنا
 ان الوصية لا يعتقده قبولها بالمجلس ولا يعتق العبد حتى يعتقه
 الورثة او الوصي او القاضي وهذا يورث قول الحاكم والحصاص
 لانه لا فرق بين المستقلين سوى ان هناك علق مشيئة العبد
 وههنا علق بمشيئة الاجنبي وكذلك لو قال لعبد انت حر ان شئت
 بعد موتي فانت المولي وقام العبد من مجلسه الذي علم فيه بموت
 المولي او اضفي على اخر فان ذلك لا يبطل شيئا مما جعله الله لما ذكرنا
 ان هذا وصية بالاعتاق وليس بتدبير والوصية لا يقف قبولها
 على المجلس **واما** المضاف الى وقت فمخو ان يقول انت مدبر عند او
 رأس شهر كذا فاذا جاء الوقت صار مدبرا لان التدبير اثبات حق الحرية
 فيحتمل الاضافه كاثبات حقيقة الحرية ولهذا احتل التعليق بالشرط
 كذا الاضافه **وروي** بشر عن ابي يوسف يمين قال لعبد انت حر بعد
 موتي بشر فليس مدبرا ولا يعتق الا ان يعتق **وروي** بن سماعه عن
 محمد بن محمد رحمهما الله انه قال القياس ان يكون باطلا **الان** ان لوحي
 قبل الشهر دفع بالجنابة ولو حقه دين بيع فيه **وجه القياس**
 ما ذكرنا انه لما علق العتق بمضي شهر بعد الموت فكما مات انتقل
 الملك فيه الى الورثة ولم يبق الا مضي الزمان وهو الشر فلا

عقل ثبوت العتق به فيبطل الا انهم استحسنوا حملوه وصية بالاعتاق لان
تصرف العاقل على الصفة ما امكن وامكن حمله على الوصية بالاعتاق
بعد معنى شهر بعد الموت فيحمل عليها ولو قال انت حر قبل موتي شهر فليس
مدبر لانه ما اضاف العتق الى الموت اصلا بل اضافه الى زمان موصوف
بانه قبل موته شهر من وقت التكلم وهذا ايضا محتمل الوجود والعكم
لجواز ان يموت قبل تمام الشهر من وقت الكلام فلا يكون مدبرا للمال
واذا مضى شهر قبل موت المولى وهو في ملكه ذكرنا لكرخي رحمه الله
في مختصره انه مدبر في قوله اي حنيفه وزفر رحمه الله وعند اي يوس
ومحمد رحمه الله ليس مدبر وعمل القدروري لاي حنيفه رحمه الله انه لما
مضى شهر صار كانه قال عند معنى الشهر انت حر بعد موتي وذكر في الجامع
انه لا يكون مدبرا ويجوز بيعه ولم يذكر الخلاق وهو الصحيح
اما على قوله اي حنيفه رحمه الله فلان المدبر اسم لمن علق عتقه بمطلق
موت المولى وصحتها ما اضاف العتق الى الموت اصلا بل اضافه اليه
اول الشهر وكذا صكه عند اي حنيفه رحمه الله يثبت من اول الشهر بطريق
الظهور او يستند اليه والاثبات بالتدبير يقتصر على حالة الموت
ولا يستند **وهذا** تبين ان ما ذكره القدروري رحمه الله من التقليل
لاي حنيفه رحمه الله غير سديد **واما** على قولهما فقد ذكر في النوادر
ان عند ما يصير مدبرا مطلقا **وجهه** انه لما مضى الشهر ظهر ان
عتقه تعلق بمطلق مال المولى فصار كانه قال عند معنى شهر
بعد موتي فصا رمدبرا مطلقا **واما** على ظاهر الرواية منها فلا يصير
مدبرا لانه ما علق عتقه بالموت بل بشهر متصل بالموت فيصير كانه
قال انت حر قبل موتي بساعة ولو قال يوم اموت فانت حرا وانت حر
يوم اموت فان توفي به النهار دون الليل لم يكن مدبرا لانه لو
حقيقة كلامه اذ اليوم اسر كتيضا لبيان النهار لغة ويجوز ان يموت
بالليل لا بالنهار فلا يكون هذا مدبرا مطلقا وان عني به الوقت
المبني فهو مدبر لان اليوم يذكر ويؤاد به الوقت المطلق وقال
الله تعالى ومن يولجهم يومئذ دبره ومن ولي بالليل لحقه العبد
المذكور **وروي** الحسن عن اي حنيفه رحمه الله فيمن قال
ان مت الي سنة او الي عشر سنين فانت حر فليس مدبرا لانه علق
عتقه بموت بصفة تحتمل الوجود والعدم فان قال ان مت الي
مائة سنة ومثله لا يعيش في ذلك في الغالب فهو مدبر لان موته
في تلك المدد كانه لا محالة **وروي** ههنا عن محمد رحمه الله فيمن
قال انت مدبر بعد موتي فهو مدبر بالساعة لانه اضاف التدبير

الي ما بعد الموت والتدبير بعد الموت لا يتصور فيأخو قوله بعد موتي فينتي
قوله انت مدبر او يجعل قوله انت مدبر اي انت حر فيصير كانه قال
انت حر بعد موتي ولو قال انت حر بعد موتي على الف فالتقول بعد الموت
كان ذكر في الجامع الصغير وهذا جواب ظاهر الرواية **وروي** عن
ابي يوسف رحمه الله ان القبول في هذا على الحياة لا بعد الموت
فاذا قبل في المجلس صح التدبير وصار مدبرا ولا يلزمه المال واذا
مات عتق ولا شيء عليه **وجه قوله** ان هذا الحجاب العتق في الحال
يعوض الا ان العتق يتأخر اي ما بعد الموت فكان القبول في المجلس
كما اذا قال له ان سببت فانت حر راس الشهر يعتبر المشيئة في المجلس
لثبوت الحرية راس الشهر كذا ههنا فاذا قبل في المجلس صح التدبير
ولا يلزمه المال لان المدبر مملوك للمولى مطلقا فلا يجب للمولى عليه
دين واذا مات عتق لوجود شرط العتق وهو الموت ولا يلزمه
المال لانه لم يلزمه وقت القبول فلا يلزمه وقت العتق
وجه ظاهر الرواية انه اضاف الحجاب الي ما بعد الموت
فيكون القبول بعد الموت وصية بدليل اعتباره من الثلث
وقبول الوصايا بعد الموت فاذا كان القبول بعد الموت لا يعتبر
قبوله في حال الحياة وانما يعتبر بعد الموت فاذا قبل بعد الموت
فصل يعتق بعد الموت بنفس القبول ولا يعتق الا باعتاق الوارث
او الوصي والقاضي لم يذكر هذا في الجامع الصغير ولو قال انت
مدبر على الف فقبل فهو مدبر والمال ساقط كذا ذكرنا لكرخي
لانه علق التدبير بشرط وهو قبول المال فاذا قبل صار مدبرا
والمدبر على ملك المولى فلا يجوز ان يلزمه دين لولاه فسقط **وروي**
سعد عن ابي يوسف في نوادره فيمن قال لعبدك انت مدبر على الف
قال ابو حنيفه رحمه الله ليس له القبول الساعة وله ان يبيعه
قبل او لم يقبل فان مات وهو في ملكه فقال قد قبلت ادي
الالف وعتق وهو رواية عمر رحمه الله وعن محمد ايضا رحمه الله
وقال ابو يوسف رحمه الله ان لم يقبل حتى مات ليس له ان يقبل
وظاهر قوله ادي الف وعتق يقتضي ثبوت العتق من غير اعتاق
الوارث والوصي وذكر القاضي رحمه الله في شرحه مختصر الطحاوي
اذا قال اذا مت فانت حر على الف درهم فانما يحتاج الي القبول
بعد الوفاة واذا قبل بعد الموت فلا يعتق بالقبول حتى يعتقه
الوارث او الوصي لان العتق قد تأخر وقوعه عن الموت
وكل عتق تأخر وقوعه عن الموت لا ينع الا باقتاع من الوارث

او الوصي لانه يكون وصية بالاعتناق فلا يثبت ما لم يوجد الاعتناق كما لو
قال انت حر بعد موقي بيوم او بشهر او لا يعتق ما لم يعتقه الوارث او الوصي
بعد مضي اليوم او الشهر لما قلنا كذا ههنا **ش** في الوصية بالاعتناق
يملك الوارث الاعتناق تجزيا وتعليقا حتى لو قال له ان دخلت الدار
فانت حر فدخل يعتق كما لو تجزى العتق والوصي يملك التجزى لا التعليق
حتى لو علق بالدخول فدخل لا يعتق ولان الوارث يتصرف بحكم
الخلافه عن المبيت ويقوم مقامه كانه هو والوصي يتصرف بالامر فلا
يتعدى تصرفه موضع الامر كالوكيل والوكيل بالاعتناق لا يملك
التعليق ولو اعتقه الوصي والوارث عن كفارة لزمته لا تستقط
عنه لانه يقع عن المبيت والولا من المبيت لامر الوارث لان الاعتناق
فيه من حيث المعنى ولو قال انت حر على الفور لم يعتق موقي فالقول
في هذا في الحياة بلا خلاف لانه جعل القول في الحال شرطا لثبوت
العتق بعد الموت فاذا قبل صار مديرا ولا يجب المال لما قلنا
فاذا مات عتق ولا شيء عليه وهذا حجة ابو يوسف في المسألة
والله الموفق ولو قال كل مملوك املكه ونحوه بعد موقي فافى ملكه
صار مديرا وما يستفاده يعتق من الثلث بغير تدبير وهذا قول
ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله وقال ابو يوسف رحمه الله لا يدخل
في هذا الكلام ما يستفاده **وجه قوله** ان المملوك في الحال مراد له
من هذا الاحتياط فلا يكون ما يستفاده مرادا لان الحال مع الاستيفاء
معنيان مختلفان واللفظ الواحد لا يشتمل على معنيين مختلفين
ولهذا لم يدخل المستفاد في هذا اللفظ في الاعتناق لانه كذا في
التدبير **وجه قوله** ان التدبير في معنى اليقين ومعنى الوصية
اما معنى اليقين فظاهر لانه تعليق العتق بالشرط فاليمين ان
كان لا يصدق الا في الملك القائم او مضافا الى الملك او سببه فالوصية
تعلق بما في ملك الوصي وما يستحدث الملك فيه فان من اوصى بشئ
ماله يدخل فيه المملوك في الحال وما يستفاده الي وقت الموت وقوله
اللفظ الواحد لا يشتمل على معنيين مختلفين قلنا قد تشتمل كالكتاب
والاعتناق على حال فانها يشتملان على معنى اليقين والمعاصنة
كذا هذا والله الموفق **فصل** **واما** شرائط الركن
فانزع بعضها بغير نوع التدبير اعني المطلق والمقيّد **وبعضها** يخص
احدهما وهو المطلق **اما** الذي يعم النوعين فما ذكرنا في كتاب العتاق
فلا يصح التدبير الا بعد صدوره مطلقا عن الاستئذان من اهله مضافا
الي محله ولا يصح الا في الملك سواء كان مضمرا او معلقا بشرط او مضافا

الي وقت او مضافا الي الملك او سبب الملك نحو ان يقول لعبد لا يملكه
ان ملكك فانت مديرا وان اشتريت فانت مديرا لانه التزم اثبات
حقيقة الحرية بعد الموت واثبات حق الحرية في الحال ولا يثبت ذلك
الا بعد وجود الملك في الحال لانه اذا كان موجودا في الحال فالظن
دوامه الي وقت وجود الشرط والوقت واذا لم يكن موجودا
فالظن عدمه فلا يثبت حق الحرية عند وجود الشرط والوقت
لا عند الموت فلا يحصل ما هو الغرض من التدبير ايضا قلنا
في بيان حكم الله **ببر ومنها** ان يكون التعليق بموت المولي حتى لو علق
بموت غيره فان قال ان مات فلان فانت حر لا يصح مديرا أصلا
واما الذي يخص احدهما فضر بان **اصرا** ان يكون التعليق مطلقا
بموت المولي فان كان بموت موصوف بصفة لا يكون تدبير مطلقا
بل يكون مقيدا **والثاني** ان يكون التعليق بموته وحده حتى لو علق
بموته وشرط اخر لا يكون ذلك تدبير مطلقا **وقد** ذكرنا المسألة
المتعلقة بهذين الشرطين فيما تقدم **فصل** **واما** صفة التدبير
فالقد بغير محجز في قوله ابي حنيفة رحمه الله وعند ابي حنيفة رحمه الله
يوسف ومحمد رحمهما الله لا يتجزى لانه باعتبار الحال اثبات حق
الحرية فيعتبر باثبات حقيقة الحرية واثبات حقيقة الحرية تجزى
عنده وعندهما لا يتجزى كذا اثبات حق الحرية باعتبار المال وهو
اثبات حقيقة الحرية فكان الخلاف فيه لان ما **وعلى هذا** يخرج
عبد بين اثنين ويره احدهما ان علي قول ابي حنيفة صار نصيبه
خاصه مديرا ونصيب شريكه علي ملكه لكون الله بغير محجز
عند من يقتصر على نصيبه ثم ان كان المدير موسرا فللشريك ست
حيادات **ان** شأ اعتق **وان** شأ دبر **وان** شأ كانت **وان** شأ
صن **وان** شأ استثنى العبد **وان** شأ تركه على حاله **اما** خياره
الاعتناق والتدبير والمكاتبه والاستسعاء فلان نصيبه بقي على
ملكه في حق التخرج الى العتاق **واما** خيار التصني فله بالتدبير
اخرجه من ان يكون محلا للملك مطلقا بالبيع والهبة والرهنة
ونحو ذلك فقد اتفق عليه في حق هذه التصرفات وكان له ولاية
التصني **واما** خيار التذك على حاله فلا في الحرية لم تثبت في جزو
منه بخلاف بقاوه على الرق وانه مضمحل لانه ان يفتق به منفعة
الكسب والخدمة فلا يخلط بالخروج الي الحرية ما لم يمت المدير
فان اختار الاعتناق فاعتق فللمدير ان يرجع على المعتق بنصف
قيمة مديرا والولا بينهما لان الاعتناق بينهما لان نصيب المدير

لا يحل الاستقال الى المعتق لانه اقلل عليه نصيبه فهو مدبر فيضمن من قيمته
لان التدبير يمنع من ذلك والمعتق ان يرجع على العبد عما ضمن لان منفعة
الاعتاق حصلت له وان شا المدبر اعتق نصيبه وان شا كاتب وان شا
استشعي وليس له الترك على حاله لانه معتق البعض فيخرج عتقه الى
العتاق **هذا** اذا كان المعتق موسرا فان كان موسرا فللمدبر ثلاث
خيارات **هـ** ان شا اعتق **و** ان شا كاتب **ز** ان شا استشعي **ح** وان اختار
التدبير فمدبر نصيبه حتى صار العبد مدبرا بينهما وساو في شريكه
في التصرف ثم مات احداهما اعتق نصيب الميت بالتدبير ويكون من
الثلاث لان التدبير وصيه ويسعى في نصف قيمته للباقى ان شالاه
صار معتق البعض وان شا اعتق وان شا كاتب وليس له الترك
على حاله لما قلنا فان مات الشريك الاخر قبل اخذ السعابه عتقه
نصيبه من الثلث ايضا لما قلنا وبطلت السعابه لان العتق حصل بموت
المولي والمدبر اذا اعتق بموت مولاه وقيمته يخرج من الثلث لا يجب
عليه السعابه وقيل انه هذا على قياس قول ابي حنيفة رحمه الله
فاما على قياس قولهما فلا يبطل لان الاعتاق عندهما لا يجزي فقد
عتق كله بموت الاول فوجبت السعابه عليه وهو حر وكان ذلك بمنزلة
ديون وجبت على الحر فلا تسقط بالموت **واما** على قول ابي حنيفة فلا
يعتق نصيب الشريك ما لم يود السعابه اذا اختار السعابه لان
الاعتاق يخرج هذه فادامات الشريك فهذا مدبر مات مولاه
وقيمته يخرج من الثلث فيعتق من غير سعابه وان اختار الكتاب
فكانت صحته الكتاب به لان نصيبه على ملكه فان ادي فعتق مضي الامر
وان مات المولي قبل الاداء وهو يخرج من الثلث عتق وبطلت عنه
السعابه وان كان لا يخرج من الثلث بان لم يكن له مال غيره ففيه
خلاف بين اصحابنا الثلاثة رحمهم الله نذكره فيما بعد ان شا الله
فقال وان اختار يقضي المدبر قيمته فقتل صار العبد كله للمدبر
لا انتقال نصيب شريكه اليه بل الصمان والولا كله للمدبر لان
كله عتق على ملكه والمدبر ان يرجع بما ضمن على العبد فيستشعيه
لان الشريك كان له ان يستشعيه فلما ضمن المدبر قام مقامه فيما كان
له فان مات المدبر عتق نصفه من ثلث المال لان نصفه قد صار
مدبرا فيعتق بموته لكن من ثلث المال لما قلنا ويسعى في النصف الاخر
كاملا للورثه لان ذلك النصف كان قنا وان شا وان اعتقوا ذلك
النصف وان شا وادبروا وان شا واكتنوا وان شا وان تركوه على
حاله وان اختار الاستشعي العبد في نصف قيمته فاذا ادي

يعتق ذلك يعتق كله والولا بينهما لان نصيب كل واحد منهما عتق على
ملكه فان مات المدبر قبل ان ياخذ السعابه بطلت السعابه لانه
العتق صار وعتق ذلك النصف من ثلث ما له لما بينا وان اختار ترك
نصيبه على حاله فمات يكون نصيبه مورا عنه فينتقل الخيار
الى الورثه في الاعتاق والتدبير والكتابة والاستشعي والتك
على حاله لان نصيبه انتقل اليهم وقد كان له هذه الخيارات **هـ**
فان مات المدبر عتق ذلك النصف من الثلث ولا غير المدبر ان يستشعي
العبد في نصف قيمته ان شا وان شا اعتق وان شا وادبر وان شا
كاتب وليس له خيار الترك لانه صار معتق فيجب تخرجه الى العتق
لا بحاله والولا بينهما لان نصيب كل واحد منهما عتق على ملكه **هذا**
اذا كان المدبر موسرا فان كان معسرا فللشريك الخيار ان يترك
الا اختيارا والتضمن **واما** على قولهما اذا دبر نصيبه فقد صار كله
مدبرا لان التدبير لا يجزي عندهما ويضمن المدبر لشريكه نصف قيمته
موسرا كان او معسرا فقد فرقوا بين التدبير وبين الاعتاق ان
في الاعتاق لا يضمن اذا كان معسرا وانما يستعي العبد لان هذا صمان
اتلاف او ضمان فذلك او ضمان جبر المال وانه لا يختلف باليسار
والاعسار في اصول الشرح الا ان السعابه في باب الاعتاق **هـ**
بيئت محلا القياس بالنص ولان الاعتاق قد زال العبد عن
ملك المعتق وصار حرا فيسعى وهو حر وصار ههنا الملك قام
بعده التدبير وكسب المدبر على ملك مولاه فلا يملك القول **هـ**
بالاستشعي **هذا** اذا دبره احداهما او دبره على التقايب فان
دبراه معا ينظر ان قال كل واحد منهما قد دبرتك او انت مدبر
او نصيب منك مدبر او قال اذمت فانت حرا وانت حر بعد موتي
وخرج التخلان معا صار مدبرا لهما به خلاف لان تدبير كل واحد
منهما صباه فملك نفسه فصار العبد مدبرا بينهما فادامات احداهما
عتق نصيبه من الثلث والاخر بالخيار ان شا اعتق وان شا كاتب
وان شا استشعي وليس له ان يترك على حاله لانه صار معتق **هـ**
البعض فادامات الباقي منهما قبل اخذ السعابه بطلت السعابه
وعتق ان كان يخرج من الثلث لما ذكرنا وان قال جميعا اذ امتنا
فانت حرا وانت حر بعد موتنا وخرج كلاهما معا لا يصير مدبرا
لان كل واحد منهما عتق عتقه بموته وموت صاحبه فصارت
كل واحد منهما قال ان مت انا وفلان فانت حرا وانت حرة انا
وفلان الا اذامات احداهما يصير نصيب الباقي منهما مدبرا

لصبر ورة عتقه معلقا بموت المولى مطلقا وصار نصيبا لميت ميرا
لورثته ولهم الحيا وان شاوا واعتقوا وان شاوا وبروا وان شاوا
كاتبوا وان شاوا استسعوا وان شاوا صنفوا الشريك ان كان موسرا
واذا مات الاخر عتق نصيبه من الثلث **هذا** اذا دبره احدهما
او كلاهما فان دبره احدهما واعتقه الاخر فذا في الاصل لا يخلو
من احد وجهين **اما** ان خرج الكلامان على التقاق **واما** ان خرج
خارجا معا فان خرجا على التقاق فاما ان علم السابق منهما **واما**
ان لم يعلم فان علم فان كان الاعتناق سابقا بان اعتقه احدهما
اولا ثم دبره الاخر **فاما** على قول ابي يوسف ومحمد هما الله فكل
اعتقه احدهما فقد عتق كله لان الاعتناق عندهما لا يجزى وتدبير
الشريك باطل لانه صادف الحروا لولا كله للمعتق لان كله عتق باعنا
وعليه الضمان ان كان موسرا وعلى العبد المستعيا ان كان معسرا لما
ذكرنا في كتاب العتاق فصار كعبد بين اثنين اعتقه احدهما
وسكت الاخر وقد ذكرنا فيما تقدم **واما** على قول ابي حنيفة رحمه الله
اذا اعتقه احدهما لم يعتق الا نصيبه ليجزى الاعتناق عنده
فلما دبره الاخر فقد صح تدبيره لانه دبر ملك نفسه فصح وصار
مير للمعتق عن الضمان لانه قد ثبت له باعتاق الشريك حيا رات
منها المنضمين **ومنها** التدبير فاذا دبره فقد استوفى حقه
فبرا المعتق عن الضمان ولا نه اما يثبت له ولاية المقضين بشرط
نقل نصيبه الى المعتق بالضمان وقد خرج عن احتمال النقل بالتدبير
بالتدبير فسقط الضمان والمدير بالحيار ان شا العتق نصيبه الذي
صار مديرا فان شا كاتبه وان شا استسعى العبد وليس له ان
يتركه على حاله لانه قد عتق بعضه فوجب تخويله اليها لعتق
بالطرق الذي بينا واذا مات المدير عتق نصيبه الذي صار
مديرا من الثلث والولا بينهما لانه كله عتق باعتاقهما النصف
بالاعتناق اليات والنصف بالتدبير يعتق نصيب كل واحد
منهما على ملكه فان كان التدبير سابقا بان دبره احدهما صار
كله مديرا له لان التدبير عندهما لا يجزى كالاقتناق اليات
وبعض المدير نصيب شريكه قنساوا كان موسرا او معسرا
لما بينا **واما** على قول ابي حنيفة فلم يصير كله مديرا بل نصيبه
خاصة ليجزى التدبير عنده فصح اعتناق الشريك فيعتق نصفه
والمدير ان يرجع على المعتق بنصف قيمة العبد مديرا ان كان المعتق
موسرا لما ذكرنا فيما تقدم وان شا اعتق نصيبه الذي هو مديرا وان شا

استسعى

استسعى العبد وليس له ان يتركه على حاله لانه معتق المجع وان خرج الكلامان
معا لا يرجع احد على صاحبه تضمان لان الضمان انما يجب بان كان مال العبد فاذا
خرج الكلامان معا كان كل واحد منهما متصرف في ملك نفسه لا متعلقا بملك غيره
ولا يجب عليه الضمان **ومنهم** من قال هذا على قياس قول ابي حنيفة لانه لا اعتنا
والتدبير كل واحد منهما مجزى عنده فصح التدبير في النصف والاعتناق
في النصف **فاما** قولهما ينفذ الاعتناق وبطل التدبير لان الاعتناق والتدبير
لا يجزيان والاعتناق اقوي فيدفع الادري وان كان احدهما سابقا لكن لا
يعلم السابق منهما من الاخر ذكر في الاصل ان المعتق يضمن ربع قيمة العبد
المدير ويسعى العبد له في الربع الاخر وهذا استحسنان ولم يذكر الخلاف
ومنهم من قال هذا قول ابي حنيفة رحمه الله فاما عندهما الجواب فيه وفيما
اذا خرج الكلامان معا سوا **وجه قولهما** ان كل امرين حادثين لا يعلم
تاخرهما عكرا بوقوعهما معا في اصول الشرح كالغرق والحرق والصدح
ولهذا قال بعض اهل الاصول في النص العام والخاص اذا تعاضدا وجعل
التاريخ انه جلد كانا وزد امعا وبني العام على الخاص على طريق البيان
ويكون التبيين المراد من النص العام ما ورا القدر المخصوص **وجه قياس**
قول ابي حنيفة رحمه الله انه وقع الشك في وجوب الضمان على المعتق لوقوع
الشك في سبب وجوبه لان التدبير ان كان لاحقا كان المدير بالتدبير
مديرا للمعتق من الضمان لما مر وان كان سابقا يجب الضمان على المعتق
فوقع الشك في الوجوب والوجوب لم يكن ثابتا فلا يثبت مع الشك
وجه الاستحسنان له اعتبار الاحوال وهو ان الاعتناق وان كان
متقدما على التدبير فقد ابر المدير للمعتق عن الضمان وان كان متاخرا
فالمعتق ضامن وقد سقط ضمان التدبير بالاعتناق بعده فاذا
لا ضمان على المدير في الحالين جميعا والمعتق يضمن في حال ولا يضمن
في حال والمضمون هو النصف فينصف فيضمن ربع القيمة ويسعى
العبد للمدير في الربع الاخر لانه لما تقدر التضمين فيه وجب تجزئ
الى العتاق اخرج بالسعاية كما لو كان المعتق موسرا والله اعلم
مدبرة بين رجلين حبات بولد ولهم يدع احدهما فهو مدير بينهما كما
لان ولد المديرة مدير لما ذكر في بيان حكم التدبير فان ادعاه احدهما
فا لقياس ان لا يثبت نصيبه منه وهو قول زفر رحمه الله واليه مال
الطحاوي من اصحابنا وفي الاستحسنان يثبت **وجه القياس**
انما لما دبراه فقد ثبت حق الولا لهما جميعا لانه ولد مديرا لهما جميعا
وفي اثبات النسب من المدي ابطال هذا الحق عليه والولا يلحقه الفض
وجه الاستحسنان ان النسب قد ثبت في نصيب المدي لوجود سبب

وهو الوطي في الملك واذا ثبت في نصيبه يثبت في نصيب شريكه لان النسب لا يتجزى واما قوله حق الولد لا يحتمل النسخ **فمنقول** عن ثبوت النسب ولا ينسقط حق الولد لانه لا يتنا في بينهما فيثبت النسب من الشريك المدعي وبقي نصف الولد للشريك الاخر وصار نصف الحاربه امر ولد له ونصفها مدبرة على حالها

للشريك فان قيل الاستيلاء لا يتجزى وهذا قول بالتجزيه **فالجواب** ما ذكرنا في كتاب العناق انه منجز في نفسه عند اي حقيقه كالاعتناق الا انه يتناكل في بعض المواضع لوجود سبب التكامل على اننا نقول الاستيلاء لا يتجزى فيما يحتمل نقل الملك فيه فاما ما لا يحتمل فهو منجز وهذا لا يحتمل لما ذكره ويعزم المدعي نصف العقد لشريكه ونصف قيمة الولد مدبرا ولا يصح نصف قيمة الام **اما** وجوب نصف العقد فلانه اقرب الوطي في ملك الغير لا قدره الوطي مدبرة مشتركة بينهما وانه حرام الا ان الحد لم يحث للشبهة لان نصف الحاربه ملكه فيجب العقد ويعزم نصف قيمة الولد مدبرا لانه بالدعوة اه تلف على شريكه ملكه الثابت طاهرا لانه حصل في محل هو ملكهما فاذا ادعاه فقد تلف على شريكه ملكه الثابت من حيث الظاهر باخراجه من ان يكون منتفعا به منفعة الكسب والخدمة فيصنع نصف قيمته مدبرا لانه تلف نصف المدبر ولا يعزم نصف قيمة الحاربه لان نصيب الشريك قد بقي على ملكه ولم يتغير الحاربه امر ولد له لان استيلاء نصيب شريكه يعتمد تلك نصيبه ونصيبه لا يحتمل التملك لكونه مدبرا بخلاف الامة

الفقه بين رجلين كانت بولد فادعاه احدهما انه يثبت النسب ويعزم عقد الحاربه لشريكه ونصيب الحاربه كلها امر ولد له ولا يعزم من قيمة الولد شيئا لان هناك نصيب الشريك محتمل النقل فامكن القول بتملك نصيبه ببدل ضرورة صحة الاستيلاء والتكليف يستند الي وقت العلوق فيثبت ان الولد حدث على ملكه فلا يكون مضمونا عليه وههنا نصيب الشريك لا يحتمل النقل فيقتصر الاستيلاء على نصيب المدعي وينفذ الولد ما لضمان الا نفراوه بسبب وجوب الضمان فان مات المدعي ولا عتق نصيبه بغير شيء لان نصيبه امر ولد له فلا يسعي في نصيبه ولا يصحق الشريك السألت شيئا الحصول العتق من غير صنعة وهو الموت ويسعي في نصيب الاخر في قولهم جميعا لان نصيبه مدبر فان مات الاخر قبل ان ياخذ اسعابه عتق كلها ان خرجت من ثلث ماله وبطلت السعابة عنها في قياس قول ابي حنيفة رحمه الله وعلى قياس قولهما لا يبطل بقاء على الاعناق يتجزى عندك وعندهما لا يتجزى وقد ذكرنا وجه البناء فيما تقدم وان مات الذي لم يبيع او لا عتق نصيبه من الثلث لان نصيبه مدبر له ولا يسعي في نصيب الاخر في قول ابي حنيفة لان نصيبه امر ولد له ورق امر الولد

ليس بمقوم عنده **وفي قولهما** تسعي لان رقة مستقوم فان لم تمت واحد منهما حتى ولدت ولدا اخر فادعاه فوضا من نصف العقد لانه اقرب الوطي مدبرة مشتركة بينهما وايهما مات يعتق كل الحاربه لان نصيب كل واحد منهما تدبر ولد ولد الولد اذا عتق بعضها عتق كلها ولا يسعاه عليه وان كان بولد فادعياه جميعا معانثت نصيبه منها جميعا وصارت الحاربه امر ولد لهما جميعا ويبطل التدبير الى خلف هو خير وهو الاستيلاء لان عتق الاستيلاء ينفذ من جميع المال فكان خيرا لهما من التدبير وحكم الضمان في الفتن ما هو الحكم في الحاربه الفقه **وسند ذكره** في كتاب الاستيلاء ان شاء الله تعالى ولودبر عبده ثم كانت حيازت الكتاب له لما ذكرنا فان ادعي الكتاب بقتل موت المولى عتق لوجود شرط العتق بسبب الكتاب وهو ادان بدل الكتاب به وان لم يود حتى مات المولى عتق ايضا ان كان مخرج كله من ثلث مال المولى لوجود شرط العتق بسبب التدبير وهو موت المولى وخروج المدبر من ثلث ماله ولا سعابة عليه لان عتق المدبر وصية والوصية في الثلث نافذة فاذا خرج كله من الثلث عتق كله من غير سعابة وان لم يكن له مال اخر سواه فله الحيا وان شاسعي في جميع الكتاب به وان شاسعي في ثلثي قيمته فان اختار الكتاب به سعي على الجور وان اختار السعابة في ثلثي قيمته حال لا يسعي حلالا وقال ابو حنيفة رحمه الله وقال ابو يوسف رحمه الله يسعي في الاقل من جميع الكتاب به ومن ثلثي القيمة **وقال محمد** يسعي في الاقل من ثلثي الكتاب به ومن ثلثي القيمة **والخلاف في هذه** المسئلة يتبع في فصلين **احدهما** في الخيار **والثاني** في المقدار والخلاف في الخيار بين ابي حنيفة وصاحبيه وفي المقدار بين ابي حنيفة وابي يوسف وبين محمد رحمه الله **اما** فضل الخيار فالخلاف فيه مبني على ان العتق يتجزى عند ابي حنيفة رحمه الله وعندهما لا يتجزى **وجه البناء** على هذا الاصل لان العتق لما كان منجزا بعنده لم يعتق بموت المولى الا بثلث العتق وبقي الثلثان منه دقيقا وقد توجه الى الثلثين العتق من جهتين احدهما الكتاب به با دأ بدل مؤجل **والثانية** التدبير سعابه ثلثي القيمة محلا بخيار ان شاء مال الى هذا وان شاء مال الى ذاك ولما لم يكن العتق منجزا عندهما فاذا عتق ثلثه بالموت فقد عتق كله وبطل التاجيل في بدل الكتاب به فصار المالان جميعا حالا وعليه احد المالين اما الكتاب به واسعا واحدهما اقل والاخر اكثر فلا يملك في التخيير لانه يختار الاقل لا محالة ولان الواجب عليه اذا كان احدا للمالين واحدهما اكثر من الاخر او اقل كان الاقل متيقنا به فيلزمه ذلك **واما** فضل المقدار فوجه قول محمد رحمه الله ان بدل الكتاب به كله مبدل لكل الرقة لان العقد انعقد عليه

حيث قال كاتبتك علي كذا او قد عتق ثلث الرقبه فيسقط عنه ما كان بمقابله هـ
وهو ثلث البدل فيبقى الثلثان ولان ثلث ما مال المولي لو كان مثل كل قيمة العبد
يسقط عنه كل بدل الكتابه فيبقى الثلثان فيسعى في الاقل من ثلثي الكتابه وثلثي
القيمة لما قلنا وجه قولهما ان العبد كان استحق ثلث رقبته بالتدبير السابق
قبل عقد الكتابه فانه فيسقط له ذلك كما كان فاذ كان ثلثه بعد ذلك فالبدل
لا يبقى القدر المستحق وهو الثلث وانما يقابل الثلثين فاذا قال كاتبتك علي
كذا فقد جعل المال بمقابله ما لا يصح المقابله به وهو الثلث وبما بله ما
تصح المقابله به وهو الثلثان كمن طلق امراته الحره تطليقتين ثم طلقها
ثلاثا على الف درهم لزمها كل الاقل لما قلنا وكذا اذا جمع بين من محل نكاحها
وبين من لا محل فتزوجها بالف درهم وجبت الاقل كلها بمقابله نكاح من محل
له نكاحها عند ابي حنيفة رحمه الله واذا كان الامر على ما وصفنا فالثلث وان
عتق عند الموت لكن لا بدل بمقابله وانما البدل كله بمقابله الثلثين فلم يسقط
من البدل شي بخلاف ما اذا اخرج العبد كله من الثلث لان هناك يسلم له جميعه
فلزم القول بالبراءه هذا اذا اذ بر عبد ثم كاتبه فان كاتبه ثم دبره ثم مات
المولي فعلى قول ابي حنيفة رحمه الله ان شاسعي في ثلثي القيمة وان شاسعي في
ثلثي الكتابه وعندهما يسعى في الاقل من ثلثي القيمة ومن ثلثي الكتابه فقد انفقوا
على المقدار ههنا حيث قالوا مقدار بدل الكتابه ثلثان وانما كان كذلك
لان هناك كاتبه والعبد لم يكن استحق شيئا من رقبته فكان جميع البدل
بجميع مقابله الرقبه وقد عتق هذا الموت بسبب التدبير ثلاثه فسقط هـ
ما كان بازاريه من البدل فيبقى الثلثان بلا خلاف وانما اختلفوا في الحيا ر
عند ابي حنيفة رحمه الله بخير من بدل الثلثين بالكتابه موحلا وبين ثلثي القيمة
موجلا وعندهما يجب عليه الاقل منهما بما على تجزي الاعتناق وعدم تجزيه على
ما بيننا في الفصل الاول والله الموفق **فصل** **واما** حكم التدبير **فوقه**
نوع يرجع الى حياة المدبر ونوع يرجع الى ما بعد موته **اما** الذي يرجع الى
حالة حياة المدبر فهو ثبوت حق الحرية للمدبر اذا كان التدبير مطلقا وهذا
عندنا وعند الشافعي رحمه الله لا حكم له في حال حياة المدبر وانما فلا يثبت
حقيقة الحرية ولا احتيا بل حكم ثبوت حقيقة الحرية بعد الموت مقصورا عليه
وعلى هذا يعني بيع المدبر المطلق انه لا يجوز عندنا وعند حازم ومجوز
بيع المدبر المقيد بالاجماع **احم** **الشافعي** ما روي عن عطاء رحمه الله انه قال
دبر رجل عبدا فاحتاج فباعه النبي صلى الله عليه وسلم بثمان مائة درهم
واذني درجات فعله الجواز ولان التدبير تعليق الشرط العتق بالشرط وانه لا
يمنع جواز البيع كالتعليق شيئا بالشرط من دخول الدار وكلام زيد وغير ذلك
وكالتدبير المقيد ولان فيه معنى الوصية وذلك لا يمنع جواز البيع كما اذا وصي

بعت عبده

بعت عبده ثم باعه **ولما** ما روي عن نافع عن عمر عن النبي صلى الله عليه وسلم
انه قال المدبر لا يباع ولا يوهب وهو من ثلث المال وهذا نص في الكتاب **وعن**
ابي سعيد الخدري وجابر بن عبد الله الا يضاري ان رسول الله صلى الله عليه
وسلم يبيع المدبر ومطلقا اني محل على الجوز **وروي** عن عمر وعثمان
وربهم بن ثابت وابن مسعود وابن عباس وابن عمر رضي الله عنهم مثل مذهبنا
وهو قول جماعة من التابعين مثل شريح ومسروق وسعيد بن المسيب
والقاسم بن محمد وابي جعفر محمد بن علي ومحمد بن سيرين وعمر بن عبد العزيز
والشعبي والحسن البصري والزهري وسعيد بن جبير وسالم بن عبد الله
وطاوس وكجا هذوق تاده رضي الله عنهم حتى قال ابو حنيفة رحمه الله ولا
قول هؤلاء الا جله لقلت بجواز بيع المدبر لما دل عليه من النظر ولا راسا
حق الحرية ضرورية الاجماع ودلالة عرض المدبر **اما** ضرورية الاجماع
فهو ان الحرية تثبت بعد الموت بالاجماع والحرية لا بد لها من سبب ولا هـ
سبب ههنا سوى الكلام السابق فلا يجزوا اما ان يجعل سببا للحال واما
ان يجعل سببا بعد الشرط ولا سبيل الى الثاني لانه ليس من فعل مباشر
السبب فتعين ان يكون سببا عند وجوده فكان الكلام السابق سببا
للحال لثبوت الحرية بعد الموت وللسنا لثبوت الحرية حق الحرية للمدبر
الا هذا وهذا يمنع جواز البيع لان البيع ابطال السببية اذ لا تثبت هـ
الحرية عند الموت بعد البيع **واما** دالة العرض فهو ان عرض المدبر
من التدبير فهو ان عرض المدبر من التدبير ان تسلم الحرية للمدبر عند وفاء
اما نقربا الى الله تعالى بالاعتناق لا عتاق رقبته من النار كما نطق به
الحديث او حقا لحديثه القدره مع بقا منافعه على ملكه في حياته
لحاجته اليها ولا طريقا لتخصيل العرض بها لا يجعل التدبير سببا في الحال
لثبوت الحرية بعد الموت اذ لو لم تثبت الحرية في الحال لغات عرضها
الانقضاء ولو لم ينعقد سببا راسا لغات عرضها في العتق لجواز
بيعه لشدة غصبه او غير ذلك فكان العتاق ده سببا في الحال وانما
الحرية الى ما بعد الموت طريقا حرازا العرضين فثبت ذلك بدلالة هـ
الحال فينتقيد الكلام به اذا الكلام يقتيد بدلالة العرض **فان قيل**
هذا منافق لا صلح لان التدبير تعليق العتق بالشرط ومن اصدكم
ان التعليلات ليست اسبا بالحال وانما نصير اسبا بعد وجود شرطها
وعلى هذا يثبت تعليق الطلاق والعتاق بالملك وسببه وههنا جعلتم هـ
التدبير سببا لثبوت الحرية للحال وهذا منافقة في الاصل والشافعي في
الاصل دليل فساد الفرع **فالجواب** ان هذا اصنافا فيما يمكن عتاق
سببا عند وجود الشرط وفيما لم يرد المتكلم حمله سببا في الحال وفي التعليق

نسأله الشروط امكن اعتبارها سببا عند وجود الشرط وههنا لا يمكن لما بينا
 وكذا في التعليق سببا بالشروط اراد المتكلم كونه سببا عند الشرط وههنا
 اراد كونه سببا في الحال لما قلنا فتعين سببا للحال لثبوت الحرية في الثاني
واما حديث عطاء فبحتمل ان ذلك كان تدبير مقيدا وقوله باع حكاية
 فعل فلا عموم له وبحتمل ان يكون معنى قوله باع اي اجرا ذا الاجرة تسعيا
 بلغة اهل المدينة **وهكذا** اروي محمد باسناده ان النبي صلى الله عليه وسلم
 باع خدمة مديروا ولم يبيع رقبته وبحتمل انه كان ذلك في ابتداء الاسلام
 حين كان يبيع الحرم مشروعا **علي ما روي** ان رسول الله صلى الله عليه وسلم
 باع رجلا بدنه يقال له **سرق** ثم صار منسوخا بفسخ بيع الحرم لثبوت حق
 الحرية في المديروا الحق بالحقيقة في باب الحركات **واما** المدبر المقيد
 فهناك لا يمكن ان يجعل كلام سببا للحال لان الامر متردد بين ان يموت
 من ذلك المرض وفي ذلك السفر ولا يموت فكان الشرط محتمل الوجود
 والعدم فامكن التعليق سببا للحال كالنقل سببا بالشروط وكذا
 لما علق العتق بالمرحمة الوجود والعدم دلالة ليس غرضه من هذا الكلام
 التقرب الى الله تعالى باعتناق هذا العبد ولا قضاء حق الخدمة القديمة
 اذ لو كان غرضه لعلقه بشرط كان لا محالة **واما** قوله ان في التدبير
 معنى الوصية فتم لكن هذه وصية لازمة لثبوتها في ضمن امر لازم
 وهو ابيح فلا محتمل الفسخ ولهذا لا محتمل الرجوع بخلاف الوصية
 بالاعتناق **فان قيل** هذا يشكل بالتدبير المقيد فانه يتضمن معنى
 الوصية اللازمة ومع هذا يجوز بيعه **قيل** معنى الوصية للحال
 متردد لتردد موته على تلك الصفة فلا يصير العبد موصوفا له
 قبل الموت بتلك الصفة وههنا خلاف واذا ثبت حق الحرية للمدبر
 المطلق في الحال فكل تصرف فيه يبطل هذا الحق لا يجوز وما لا يبطله يجوز
وبلي هذا يخرج المسائل لا يجوز بيعه وهبته والتصدق والوصاية به
 لانه تصرف تملكنا لرقبه فيبطل حق الحرية ولا يجوز رهنه لان الرهن
 والارضاء من باب ايقاف الدين واستيفائه عندها فكان من باب
 تملك العين وتملكها ويجوز ايجارته لانها لا تبطل هذا الحق لانها تصرف
 في المنفعة بالتملك لا في العتق والمنافع على ملك المدبر **وقد روي**
 عن رسول الله صلى الله عليه وسلم انه باع خدمة المدبر ولم يبيع
 رقبته وبيع خدمة المدبر ببيع منفعتها وهي معنى الاجارة ويجوز
 الاستخدام وكذا الجمعة الوطي والاستمتاع في الامه لاننا استيفينا المنافع
 ويجوز تزويجها لان التزويج تملك المنافع **وعمر** بن عمر انه كان يطامد مدبرة
 ولان الاستيلاء اكد من التدبير لانه يوجب الحرية من جميع المال والتدبير

من الثالث **شر** الاستيلاء لا يمنع من الاجارة والاستخدام ولا يمنع من
 الاستمتاع والوطي والتزويج في الامه والتدبير الوطي والاحتق والمهر
 والعقد والكسب والغلة والموت لا يتولى لا يتبادل المنافع والمنافع ملكه
 والارث له لانه يد جروقات على ملكه ولا يتعلق الدين بربته
 لان رقبته لا محتمل البيع لما بينا ويتعلق بكمسه وتسقي في ديونه
 بالغلة ما بلغت وجبايته على المولي وهو الاقل من قيمته ومن اراد
 الجناية ولا يضمن المولي اكثر من قيمة واصله وان كثرت الجنایات
 لما ذكر في كتاب الجنایات ان شاء الله تعالى ويجوز اعتناقه لانه
 ايضا له آلي حقيقة الحرية مع حلوله المنع من البيع ونحوه لما
 فيه من منعه من وصوله الى هذا المقصود من الحال ان يمنع من
 ايضا له اليه **وهذا** اجازة اعتناق امر الولد كذا المدبر ويجوز مكاتبته
 لانه يريد جعل الحرية اليه والمولي يملك ذلك كما يملك مكاتبته
 امر الولد وولد المدبره من غير سيدها بمنزلة الاجماع الصغار
 رضي الله عنهم على ذلك **قوله** عن ابن مسعود رضي الله عنه انه
 ولد المدبره بملوكها بعثت بعثتها ويرق برقتها **وروي** ان عثمان رضي
 الله عنه خوصم اليه في اولاد مدبره فقضي ان ما ولدته قبله
 التدبير عتق وما ولدته بعد التدبير مدبر وكان ذلك بحضور
 الصحابة ولم ينكر عليه احد منهم فيكون ذلك اجماعا وهو قول شرح
 ومسروق وعطاء وطاوس ومجاهد وسعيد بن جبير والحسن بن
 وقتادة ولا يعرف في السلف خلاف ذلك **واما** قال به بعض
 اصحاب الشافعي فلا يعتد بقوله لمخالفة الاجماع ولان حق الحرية
 يسري الى الولد كولد امر الولد وما ولدته قبل التدبير فهو من
 اقصية عثمان محضرة الصحابة ولان حق الحرية لم يكن ثابتا في حق
 الامر وقت الولادة حتى يسري الى الولد ولو اختلف المولي والدة
 في ولدها فقال المولي ولدته قبل التدبير فهو رقيق وقالت هي
 ولدته بعد التدبير فهو مدبر فالقول قول المولي مع بيمينه على علمه
 واليمين بيمين المدبره لان المدبره تدعي سرابية التدبير الى الولد
 والمولي يتكبر فكان القول قوله مع بيمينه ويحكم على علمه لان الولادة
 ليست فعلة واليمين بيمين المدبره لان فيها اذيات التدبير ولو
 كان مكان التدبير عتق فقال المولي للمعتقة ولدته قبل العتق
 وهو رقيق وقالت بل ولدته بعد العتق وهو حر محكم فيه الحال
 ان كان الولد في يدها فالقول قولها وان كان في يد المولي
 فالقول قوله لانه اذا كان في يدها كان الظاهر ان هذا لها

وان كان في يده كان الظاهر هذا المخلد المدبره لا ينافي به
المولي فكذلك اولد فان الظاهر هذا المخلد علي كل حال وكان القول
قوله ولو قال لامة لا يملكها ان ملكك فانت مدبره وان اشتريتك
فانت مدبره مولدت ولدا ثم اشتراهما جميعا فالام مدبره والولد
رفيق لان الاما صار مدبره بالشرط ولم يوجد الشرط في حق
الولد وانه منفصل فلا يشرى الي تدبير الام والله اعلم **امام**
الذي يرجع الي ما بعد موت المدبر **فمنها** عتق المدبر لان عتقه
لان عتقه كان معلقا بموت المولي والمعلق بالشرط ينزل عند وجود
الشرط ويستوي فيه المدبر المطلق والمقيد لان عتق كل واحد منهما
معلق بالشرط الا ان الشرط المقيد في الموت الموصوف بصفه
فاذا وجد ذلك فقد وجد الشرط فينزل المعلق وسواء كان الموت
حقيقه او صكها بالرد بان المدبر المولي عن الاسلام والعباده
بالله ولحق بذار الحرب لان الرد مع النفاق بذار الحرب مجري
مجري الموت في زوال الاملاك وكذلك المستامن اذا اشترى عبدا
في دار الاسلام فمدبره ولحق بذار الحرب مجري الموت فاسترق
الحزبي عتق مدبره لان الاسترقاق اوجب زوال ملكه من اهل ملكه
امواله حكما فكان بمنزلة الموت وكذا اولد المدبره الذي ليس من مولاها
لانه تتبع لها في حق الحريه فكذلك في حقيقه الحريه ويستوي فيه المطلق
والمقيد لان معنى التبعية لا يوجب الفضل **ومنها** ان عتقه بحسب
من ثلث مال المولي وهذا قول عامة العلماء وعامة الصحابه وهو
قول سعيد بن جبير وشرح والحسن وابن سيرين **وروي** عن ابن
مسعود رضي الله عنه ان عتقه من جميع المال وهو قول الشعبي وحامد
وجعلوه كامر الولد **ولنا** ما روينا عن النبي صلى الله عليه وسلم
انه قال المدبر لا يبيع ولا يوهب وهو حر من الثلث ولا التدبير
وصية والوصيه يعتبر من ثلث المال كسائر الوصايا وسواء كان
التدبير في المرض او الصحة لانه وصية في الحالتين وسواء كان التدبير
مطلقا او مقيدا العموم الحديث الا انه خص منه المقيد في حق البيع
والهبة فيعمل بعمومه في حق الاعتبا من الثلث ولان معنى
الوصيه يوجد في النوعين وانه يقتضي اعتبارا من الثلث ويقتضي
ثلث المال يوم موت المولي لان في الوصايا هكذا يعتبر فاذا كان
اعتبار عتقه من ثلث المال فان كان كله يخرج من ثلث مال المولي
بان كان له مال اخر سواه لعنق كله ولا سقاية عليه وان لم يكن له
مال اخر غيره عتق ثلثه ويسعى في الثلثين للورثه **هذا** اذا لم يكن له

علي المولي دين فان كان عليه دين يسعي في جميع قيمته في تصادقون المولي لان الدين
مقدم علي الوصيه **ومنها** ان ولا المدبر للمدبر لانه المعتقد وقد نكس
التي ملكي الله عليه وسلم المولا من اعتق ولا ينتقل هذا الولاء عن المدبر
وان عتق المدبر من جهة غيره كمدبره بين اثنين كانت بولد فادعاه احدكما
ثبت نسبته منه وعتق عليه وعزم نصيب شريكه من الولد والولا بينهما
لان حق الحريه ثابت في الحال عندنا وانه يثبت حق الولاء وهو لا يختل
الفسخ وكذا المدبر بين شريكين اعتقه احدهما وهو موثر ففمن عتق
بالضمان ولم يتغير الولاء عن الشريك في قول اي حقيقه رحمه الله لما ذكرنا
فيما تقدم وعلي قول اي يوسف ومحمد رحمهما الله اذا اعتق احدهما نصيبه
عتق جميعه والولا بينهما **فصل** **واما** بيان ما يظهر به التدبير
فالتدبير يظهر بما يظهر به الاعتاق الثبات وهو لا قرار او البينه لانه
اثبات حق الحريه في الحال فيعتبر الحق بالحقيقه وهو اثبات حقيقه الحريه
بعد الموت فيعتبر بالاثبات بالحال وذا يظهر باحد هذين وكذا هذا اذا
عرف هذا **فقول** وبالله التوفيق اذا ادعي المملوك التدبير وانكروا التدبير
المولي فاقام البينه قبلت بيفته بلا خلاف فان لم يدع وانكروا التدبير
مع المولي لا يقبل البينه علي التدبير من غير دعوي العتق في قول اي حقيقه
رحمه الله وعندنا نقبل واجمع علي نحو ما ذكرنا في الاعتاق الثبات الا
ان الشهاده علي عتق لامة تقبل من غير دعواها بالاجماع والشهاده علي
تدبير الامه علي الاختلاف لان تدبير الامه لا يوجب تحرير الفرج فلم
نكن الشهاده قايمة علي حق الله تعالى ولو شهد انه مدبر احد عبديه لعمر
عينه في الصحة فالشهاده باطله في قول اي حقيقه رضي الله عنه لان المدبر
محول وعندنا تقبل ولو شهد ان ذلك كان في المرض تقبل عنده استحسانا
والقياس ان لا تقبل وقد ذكرنا وجه القياس والاستحسان في كتاب
العتاق ولو شهد انه قال هذا حر وهذا مدبر لم تجز شهادتهما في قول
اي حقيقه رحمه الله لانه لهما المدعي ولو شهدا انه قال هذا حر بعد موت
لا بل هذا كانا جميعا مدبرين ولعنقنا بعد موته من ثلثه لانه لما قال
هذا حر بعد موتي فقد صار مدبرا فلما قال لا بل هذا فقد رجع عن الاول
وتدارك بالثاني ورجوعه لا يصح وتداركه صحيح كما اذا قال لاحدي
امراتيه هذه طالق لا بل هذه ولو شهدا انه قال هذا احرا البتة لا بل
هذا مدبر جازت الشهاده لهما لانه اعتق الاول ثم رجع وتدارك
بالثاني فالرجوع لا يصح والتدارك فصلا لا ولا حرا والثاني مدبر
ولو شهدا احدهما انه مدبره وشهد الاخر انه اعتقه البتة فالشهاده
باطله لان كل واحد منهما شهد بغير ما شهد به الاخر لفظا ومعنى

أما اللفظ فلا شك فيه **وأما المعنى** فلان الاعتقاد البات اثبات العتق في الحال والتدبير اثبات العتق بعد موت المولى وبما متغيران وليس على كل واحد منهما الا شاهد واحد وكذلك لو شهدا بالتدبير واختلفا في شرطه لانها شهدا على شيئين مختلفين كما في الاعتقاد البات وبالله التوفيق وهو جسي في

كتاب الاستيلاء

قال رحمه الله **الكلام** في هذا الباب يقع في موضعين تفسير الاستيلاء لغة وعرفا وفي بيان شرطه وفي بيان صفته وفي بيان حكمه وفي بيان ما يظهره **أما تفسيره لغة** فالاستيلاء في اللغة هو طلب الولد كالاستيلاء بال والاستيلاء من انه طلب الهبة والانس وفي **العرف** هو ان تصير الحاربية ام ولد يقال فلان استولى جاريتيه اي صيرها ام ولد **وعلى هذا** قلنا انه يستوي في صيرورة الحاربية ام ولد الولد الحي والهيت لان الهيت ولد بعد ليل انه يتعلق به احكام الولادة حتى تنقضي به العدة وتصير المرأة نفسها وكذا لو سقطت سقطا قد استبان خلقه او بعض خلقه واقر به فهي بمنزلة الولد الحي الكامل الخلق في تصير الحاربية ام ولد لان احكام الولادة تتعلق بمثل هذا السقط وهو ما ذكرنا وان لم يكن استبان شيء من خلقه فالقت مضغعة او علقه او نطفة فادعاء المولى فانها لا تصير ام ولد كذا روي الحسن عن ابي حنيفة لان ما لم يستبان خلقه لا يسمى ولدا وصيرورة الحاربية ام ولد بدون الولد محال ولا محتمل ان يكون دما حامدا او محملا فلا يثبت به الاستيلاء مع الشك وهذا الذي ذكرنا قول اصحابنا رضي الله عنهم **وليسا في** رحمه الله فيه قولان في قول قال يصب عليه الماء الحار فان ذاب فهو دم وان لم يذوب فهو ولد وفي قول قال يرجع فيه الى قول النساء والقولان فاسدان لما ذكرنا في كتاب الطلاق ولو اقر المولى فقال الحاربية حمل هذه الحاربية مني صارت ام ولد له لان الاقرار بالحمل اقرار بالولد اذ الحمل عبارة عن الولد **وروي** عن ابي يوسف رحمه الله انه قال اذا قال حمل هذه الحاربية مني او قال هي حبيبي مني او قال ما في بطنها من ولد فهو مني ثم قال بعد ذلك لم يكن حاملا وانما كان رجا وصدة الامة فانها لا تصدقان وهي ام ولد لانه اقر حملها والحمل عبارة عن الولد وذلك يثبت لها حرية الاستيلاء فاذا رجع لم يرجع رجوعه ولا يلتفت الى تصديقها لان في الحرية حق الله تعالى فلا محتمل السقوط باستقاط العبد ولو قال ما في بطنها مني ولم يقل من حمل وولد ثم قال بعد ذلك كان رجلا وصدة لانه لم يصير ام ولد لان قوله ما في بطنها محتمل الولد والرجح فقد تصادقا على اللفظ المحتمل فلم يثبت

الاستيلاء ولو قال المولى ان كانت هذه الحاربية حبيبي فهو مني فاسقطت ميتة قد استبان خلقه او بعض خلقه صارت ام ولد لما بينا فان ولدت ولدا لا قل من ستة اشهر صارت ام ولد له لان الطريق الذي يثبت نسب الحمل منه هذا لان معنى قوله ان كانت حبيبي فهو مني اي اني وطبعتها فان حملت من وطئي فهو مني فاذا ثبت بعد هذه المقالة بولد لا قل من ستة اشهر ينفقنا انما كانت حبيبي فثبت النسب والاستيلاء فان انكر المولى الولد فشهدت عليها امرأة لزمه النسب لان الزوج اذا كان اقربا للحمل تقيد شهادته امرأة على الولادة على ما ذكرنا في كتاب الطلاق فان كانت به ستة اشهر فصاعدا لم تلتزمه ولم تصير الحاربية ام ولد له لاننا لا نعلم وجود هذا الحمل في ذلك الوقت لجواز انها حملت بعد ذلك فلا يثبت النسب والاستيلاء بالشك والله اعلم **فصل** **واما سبب الاستيلاء وهو** صيرورة الحاربية ام ولد فقد ذكرنا سببا له فقد اختلف فيه **قال** اصحابنا رضي الله عنهم هو بثبوت نسب الولد **وقال الشافعي** سببه علوق الولد حرا على الاطلاق بعد انقائه على ان حكم الاستيلاء في الحال هو بثبوت حق الحرية وثبوت حقيقة الحرية بعد موت المولى **والاصل فيه** قوله صلى الله عليه وسلم في حاربيته ما رية القطية لما ولدت ابراهيم بن النبي صلى الله عليه وسلم اعتقها ولدها والمراد منه التسبب اي ولدها سبب عتقها غير انهم اختلفوا في سبب التسبب فقال اصحابنا هي بثبوت نسب الولد **وقال الشافعي** هي علوق الولد حرا مطلقا **وهو قوله** ان الولد حر بلا شك وانه جزء الامر وحرية الجز وتقتضي حرية الكل اذ لا محتمل ان يكون الكل رقيقا والجز حرا وكان ينبغي ان يعتق الامر للحال الا انه انما لا يعتق لان الولد انفصل منها وحرية على اعتبار الانفصال لا يوجب حرية الامر كالمعتق الجنين فقلنا بثبوت حق الحرية في الحال وتاخر الحقيقة الى ما بعد الموت عملا بالشبهين **وليسا** ان الوطى المعلق اوجب الجزية بين المولى والحاربية بواسطة الولد لا خلاص المائتين وصيرورتها شيئا واحدا والحلاق الولد منه فكان الولد جزوا لصا وبعد الانفصال عنها ان لم يبق جزوا لها على الحقيقة فقد بقي حكم لثبات النسب وهذا ينسب كل الامر اليه بواسطة الولد يقال ام ولد له فلو ثبتت حقيقة الحرية لثبتت حقيقة الجزية للحال فاذا ثبتت حكما يثبت الحق على ما عليه وضع ما خذ الحجة في ترتيب الاجماع على قدر قوتها وضعفها وان هذا المعنى اشار عمر رضي الله عنه فقال بعد ما احتلظتكم بكم يومين

ودما وكرم يد ما بين توبه ون يبعث **ثم** اختلف اصحابنا رضي الله عنهم في كيفية
هذا السبب فقال علماءنا الثلاثة السبب هو ثبوت النسب شرعا وقال
زفر رحمه الله هو ثبوت النسب مطلقا سواء ثبت شرعا او حقيقة **وبان**
هذه الجملة في مسائل اذا تزوج حارية افسان فاستولدها ثم ملكها
صارت امر ولد له عند اصحابنا لان سببه الاستيلاء هو ثبوت النسب
وقد ثبت فحق السبب الا انه توقف الحكم على وجود الملك لتعذر اثبات
ملكه وهو حق الحرية في غير الملك كما يتعذر اثبات الحقيقة في غيره فتأخر
الحكم الي وقت الملك **وعند الشافعي** لا يصير امر ولد له وهو قول الجمهور
القضي لان السبب عنده علق الولد خرا على الاطلاق ولم يوجد لان الولد
ارتقى في حق مولاه واذا ملك ولد الذي استولده علق عليه بالاجماع
اما عندنا قلانه ملك ذا رحم محرر منه فيعتق **واما** عنده قلانه ملك
والد ثابت النسب منه شرعا وكذلك اذا ثبت للنسب من غير ما ذكرت الجان
بوطي بشبهة ثم ملكها فقد صارت امر ولد له حين ملكها عندنا لوجود
النسب وعندك لانعدام السبب ولو ملك الولد علق لما قلنا ولو زنا
بحارية فاستولدها بان قال زنت بها ونجرت بها او قال هو ابني هـ
من ذنا او مجود وصنفه مولاه فولدت ثم ملكها لم يصير امر ولد له عند
اصحابنا الثلاثة وهو اسقسان والقياس ان تصير امر ولد له **وهو**
قول زفر رحمه الله بناء على ان السبب عنده ثبوت النسب مطلقا وقد
ثبت النسب حقيقة بذليل انه لو ملك الولد علق عليه بلا خلاف بين
اصحابنا والنسب عند اصحابنا الثلاثة هو ثبوت النسب الولد شرعا
ولم يثبت **فصل واما شرطه** فما هو شرط ثبوت النسب شرعا
وموافاقه ولا فراش الابن او شيمته او تاتيل الملك او ملك
الملك او شيمته ولا تصير الامه فراشا في ملك الابن بنفسه لوطي هـ
بل بالوطي مع قرينة الدعوى عندنا **وهي** من مسائل كتاب الدعوى
فلا يثبت الاستيلاء بدون الدعوى **وليستوي** في الاستيلاء ملك
العتقه والمديرة لا متواهما في ثبات النسب الا ان المديرة اذا
صارت امر ولد بطر المديرة لان امية الولد انفع لها **الاتري**
ان امر الولد لا تسعي لغرم ولا توارث والمديرة تسعي وليستوي في
ثبات النسب ملك كل الحاربه وبعضها وكذا في الاستيلاء حتى ان
حاربه بين اثنين علق في ملكها فجات بولد فادعاه احدهما
ثبت نسب منه وصارت الحاربه كلها امر ولد له بالصلان وهو
نصف قيمة الحاربه وليستوي في هذا الصمان اليسار والاهسا
ويغدر نصف العقر لشريكه ولا تضمن من قيمة الولد شيئا **اما**

ثبوت النسب لمحصل الوطي في محل له فيه ملك لان ذلك القدر من هـ
الملك او جب ثبوت النسب بقدره والنسب لا يتجزى واذا ثبت في بعضه
ثبت في الكل ضرورة عدم التجزى ولان النسب يثبت بشبهة الملك لان
يثبت حقيقة الملك اولى **واما** صيرورة الحاربه كلها امر ولد له هـ
فالنصف قصه للسبب لان نصف الحاربه مملوك له والنصف الآخر
اما باعتبار ان الاستيلاء لا يتجزى فيما يمكن نقل الملك فيه فثبت
في البعض ثبت في الكل لضرورة عدم التجزى **واما** باعتبار انه وجد
سبب التكامل وهو النسب مع كونه متكاملا متجزيا في نفسه لان
سبب الاستيلاء هو ثبوت النسب والنسب لا يتجزى والحكم يثبت
علي وفق العله فثبت الاستيلاء في نصيبه قضية للنسب
ثم يتكامل في الباقي بسبب النسب **واما** باعتبار سبب احوال
التكامل على ما عرف في الخلافات ثم لا سبيل الي التكامل بدون
نصيب شريكه فيصير متكاملا نصيب شريكه ضرورة صحة الاستيلاء
في ذلك النصيب ولا سبيل الي ملك مال الغير من غير بدل فيتملكه
بالبدل وهو نصف قيمتها **واما** استوي في هذا الصمان حالة اليسار
والاعسار لانه صمان تلك كصمان المبيع **واما** وجوب نصف العقر
فلوجود الافتراض منه بوطي ملك الغير وانه حرام الا ان الحد لم يح
لمكان الشبهة لمحصل الوطي في ملكه وملك شريكه فلا بد من وجود هـ
العقر ولا بد خلا العقر في صمان العتقه لان صمان نصف العتقه هـ
صمان الجزو وصمان البضع صمان الجزو ولا من مانع البضع
لها حكم الاجزا وصمان الجزو لا بد خل في مثله **واما** عدم
وجوب نصف قيمة الولد قلانه يملك نصيب شريكه بالعلق هـ
السابق فصار الولد حاد نا على ملكه فلا يكون مضمونا عليه ولان
الولد في حال العلق لا قيمة له فلا يقابل بالصلان ولانه كان
بمنزلة الاوصاف فلا يفرد بالصلان وليستوي في ثبوت النسب
وصيرورة الحاربه امر ولد ملك الذات وملك اليد كما كانت
اذا استولدها حاربه من اكسابه على ما ذكر في كتاب الدعوى هـ
ان شاء الله تعالى وليستوي في دعوى النسب حالة الصحة والمريض
لان النسب من المباح الاكساب وكذا ان اذا ادعاه احدهما
واعتقه الآخر وخرج القول منهما معا فعتقه بالحل ودعوه هـ
صاحبه اولى لان الدعوى استندت الي حال مقدمه وهي العلق
والعتق وقع في الحال فصارت الدعوى اسبق من الاعتاق فكانت
اولى وان ادعياه جميعا فهو انهما والحاربه امر ولد لها تخدم لهذا

يوما ولذا كيوما ولا يضمن واحد منهما من قيمة الامر لصاحبه شيئا ويضمن
 كل واحد منهما نصف العقد فيكون قضا **صا اما** ثبوت النسب منهما
 فذهبننا وعند الشافعي رحمه الله يثبت من ادعى ويتعين بقول القافة
 وهي من مسائل كتاب الدعوي **واما** صيرورة نصيب كل واحد منهما
 من الجارية امر ولد له فليثبت نسب ولدها منه فقاركانه انفراد
 بالدعوى وانما لا يضمن احدنا للاخر شيئا من قيمة الامر لان نصيب كل
 واحد منهما لصاحبه لم ينتقل الى شريكه وانما ضمن كل واحد منهما
 لصاحبه نصف العقد لوجود سبب وجوب الضمان وهو الاقرار بالولي
 في ملك الغير فيصير احدهما قضا صا بالآخر لعدم الفايده له
 والاستيفاء وكذلك لو كانت الجارية بين ثلثه او اربعة او
 خمسة فادعوه جميعا مع اثبت نسبه منهم ونصيب الجارية امر ولد
 لهم في قول ابي حنيفة رحمه الله وعند ابي يوسف رحمه الله لا يثبت
 النسب من اكثر من اثنين وعند محمد رحمه الله من اكثر من ثلثة
 ونذكر الحكم في كتاب الدعوي وان كانت الانصبا مختلفة بان
 كان لادم اثنان وللآخر اربع وللآخر الثلث وللآخر ما بقي
 يثبت نسبه منهم ويصير نصيب كل واحد منهم من الجارية امر ولد
 لا يتعدي الى نصيب صاحبه حتى يكون الخدمه والنسب والغله بينهم
 على قدر انصباهم لان كل واحد منهم ثبت الاستيلاء منه في نصيبه
 فلا يجوز ان يثبت فيه استيلاء دعوى ولو كانت الامة بين الاب
 والابن فجات بولد فادعياه جميعا معا او كانت بين حر وعبد
 فادعياه او بين حر ومكاتب او بين مكاتب وعبد او بين مسلم
 وذمي او بين كتابي ومجوسي او بين عبد مسلم او مكاتب مسلم او بين
 حر كافرا وبين ذمي ومروءة تحكه يذكري في كتاب الدعوي ان شاء الله
هذا اذا كان العلوق في ملك المدعيين فان لم يكن بان اشتراكها
 وهي حامل فجات بولد فادعاه احدهما او كلاهما فهو من مسائل
 الدعوي يذكرك هناك ان شاء الله تعالى وكذا اذا ولدت الجارية
 المشتركة بين اثنين ولدين فادعي كل واحد منهما ولدا ولدتها
 في بطن او بطنين والدعوتان خرجتا معا او على التفريق وكذا
 اذا ولدت جارية لثلاثين ثلاثة اولاد فادعي ادم وهو ولدوا
 في بطن واحد او في بطون مختلفة فادعي المولي ادم بعينه او
 بغير عينه تحكم هذه الجملة في كتاب الدعوي وكذا دعوى الارنسب
 ولد جارية ابنه مع فروعها ودعوى اللقيط مع فصولها تذكر
 ثم ان شاء الله **امه** بين رجلين اقرا احدهما ابنا امر ولد لصاحبه

وانكره لك صاحبه قال ابو حنيفة رحمه الله تعالى يبطل حق الشاهد في
 رقبتهما موسرا كان المشهود عليه او معسرا وخبر المشهود عليه يوم اقر
 عنهما يوما فان مات المشهود عليه سمعت لورثته وكانت في حال السعاية
 كالذاتية فان ادعت عتقت وكان نصف ولاتما المشهود عليه والنصف
 لبيت المال وهو قول ابي يوسف الآخر وقال محمد رحمه الله يستوي الساعه
 في نصف قيمتها المشهود عليه فاذا ادعت فهي حرة لا سييل لاخذ عليها
وجه قوله ان المقر قد افسد على شريكه ملكه باقراره لانه لما لم
 يبعد عنه الشريك انقلب اقراره على نفسه كمن استترى عبدا
 ثم اقر ان البايع كان قد اغتقه وانكرا لما بيع انه يملك انقلبه اقراره
 عليه ويجعل معتقا كذا ههنا واذا انقلب اقراره على نفسه
 صا ومقرا بالاستيلاء في نصيبه ومتى ثبت في نصيبه يثبت في
 نصيب صاحبه لكن لا سييل الى تقمينه لان شريكه قد كذب في
 اقراره فكان لشريكه السعاية كما لو اعتق المقر نصيبه وهو معسر
 واذا سمعت في نصيبه وعتق نصيبه بعين الكحل لعدم التجزي
 عنده **وجه قولهما** ان المقر هذا الاقرار يدعي الضمان على
 المنكر بسبب تملك الجارية لان الاستيلاء لا يتجزى فيما حمل النقل
 والملك وحيث على الشريك فيه الضمان في حاله العيارة والاعتبار
 بدعوى الضمان يوجب براءة الامة عن السعاية فيبطل حقه في رقبتهما
 وبقي حق المنكر في نصيبه كما كان ولا ان المقر لا يجزى ان كان صادقا
 في اقراره واما ان كان فيه كاذبا فان كان صادقا كانت الجارية
 كلها امر ولد لصاحبه فيسلم له كما لا يستخدا وان كان كاذبا
 كانت الجارية بينهما على ما كانت قبل الاقرار فنصف الخدمه ثابتة
 للمتكربين واعتماد هذا المعنى يوجب ان لا سعاية عليها ايضا
 فاما المقر فقد اسقط حق نفسه عن الخدمه لزمه ان كل الخدمه
 لشريكه الا ان شريكه لما رد عليه بطلت خدمه اليوم وسيع هذه
 الجارية متغذرة لان الشاهد اقرارها امر ولد حينما اقر كان
 له فيها في الظاهر فينفذ اقراره في حقه واذا مات المشهود
 عليه فانها تستعي في نصف قيمتها لورثته لان في زعم الشاهد انها
 عتقت بموت صاحبه لزمه انها امر ولد لصاحبه والامة المشتركة
 بين اثنين اذا اقرا احدهما على شريكه بالعتق كان له عليها السعاية
 وان كذبه صاحبه في الاقرار كذا ههنا ونصف الولاء للمشهود
 عليه لانما عتقت على ملكه وحما ووقف النصف الاخر لان المقر
 اقراره المشهود عليه والمشهود عنه رد عليه اقراره فلا يغير لهذا

المصنف مستحق مخلوم فيكون لبيت المال فان جاءت بولد فقال احدهما هو
بن الشريك وانكر الشريك فالجواب في الامر كذلك **واما** الولد فيعتق
وسعي في نصف قيمته المشهود عليه لان الشريك المقر اقرب حرية الولد
من جهة شريكه واصل الشريكين اذا شهد على الآخر بالعتق وانكر الآخر
سعي المعتد المشهود عليه **وفي** مسئلتنا لا يسعي للشاهد لانه اقرب
انه حر الاصل وانه لا سعاية له عليه **ونظير** هذه المسئلة **ماروي**
بشر عن ابي يوسف في جارية بين شريكين ادعى احدهما ان شريكه دبرها
وانكر الشريك فان ابا حنيفة رحمه الله يقول الشاهد بالخيار ان شا
دبر فخدمته يوما والآخر يوما وان شا استسعى بها في نصف قيمتها
فسعت له يوما وخدمت الآخر يوما فاذا ادت فقتلت سعت للآخر
وكان قول ابي يوسف في ذلك المضاكام الولد ثم رجع وقال بوقف
كما قال ابو حنيفة رحمه الله الا في تعيين النذير وقال محمد رحمه الله
يسعى الساعه **وجه قول محمد** على نحو ما ذكرنا في الاستيلاء وهو ان
الشريك لما لم يجد قته في اقراره عليه انقلب عليه اقراره وثبت له
في نصيبه وانه يتعدى اليه نصيب المنكر لعدم تجزي النذير عنده
فقد امتد نصيب المنكر وتعدى الى باب الضمان عنده المنكر لتكديبه
اياه فتسعى الجارية له كما انشا التدبير في نصيبه ومن اصل ابي حنيفة
رحمه الله ان النذير يجزي فلا يصير باقراره بالنذير على صاحبه
مدبرا كما لو دبر احد الشريكين نصيبه انه يبقى نصيب الآخر على حاله
وله التدبير والاستسعاء والتزك على حاله الا ان ههنا لو اختار
السعاية فانما يستسعيها يوما ويتركها يوما لانه لا يملك جميع
منافعها فلا يملك ان يستسعي الا على مقدار حقه فاذا ادت عتق
نصيبه ويسعى المنكر في نصيبه لانه قد صد نصيبه وتقدر نصيب
المقرف كان له ان يستسعي واويوسف رحمه الله وافق ابا حنيفة
رحمه الله الا انه يقول ان النذير يجزي وهو عنده بدعوى التدبير
على الشريك يدعي الضمان عليه معسرا كان او معسرا فكان مبررا
الامه عن السعاية فلم يبق له حق الاستسعاء والحق الاستسعاء
موقوف بنصيبه والله اعلم **وروي** بن سماعه عن ابي يوسف رحمه الله
انه ان شهد كل واحد منهما بالنذير على صاحبه او شهد كل واحد
منهما على صاحبه بالاستيلاء فلا سبيل لواحد منهما على صاحبه ولا
على الامه موسرين كانا او معسرين لان كل واحد منهما يدعي حق
الحرية من حخته واما الامه من السعاية وادعى الضمان على شريكه
وهذا قول ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله **فاما** محمد رحمه الله فوافق

ابا حنيفة في هذه المسئلة ان كل واحد من الشريكين ههنا ابر الامه
من السعاية والضممان على شريكه **وروي** المعلى عن ابي يوسف رحمه الله
في عنده بين شريكين قال احدهما للاخر هذا ابني او ابنك او ابني فقال
الآخر صدقت فمضوا من المقر خاصة دون المصداق وكذلك قال
محمد في الزبايات في ضبي لا يعقل في يد رجلين قال احدهما للاخر
هو ابني وابنك وانما كان كذلك لانه لما قال هو ابني كما قال ذلك
ثبت لنسبه منه لوجود الاقرار منه بالنسب في ملكه فلا يحتمل التو
من غيره بعد ذلك قال محمد رحمه الله لو قال هذا ابنك وسكت فلم
يصدقه صاحبه حتى قال هو ابني معك فهو موثوق فان قال صاحبه
هو ابني دونك فهو كما قال لانه لما اقرله بالنسب ابتداء وسكت
فقد استقر اقراره ووقف على التصديق فقوله بعد ذلك وهو
ابني يقتضئ ابطال الاقرار فلا يسمع فاذا وجد التصديق من
المقر له ثبت النسب منه قال فان قال المقر له ليس بابني ولكنه
ابنك او قال ليس بابني ولا ابنك او قال ليس بابني وسكت
فليس بابن لواحد منهما في قياس قول ابي حنيفة رحمه الله وقال
محمد ان صدقه فهو ابن المقر له وان كذب به فهو ابن المقر فمذا فرع
اختلافهم فبينما قد يعبد انه بن فلان وكذب به المقر له وادعاه
الموالي انه لم تصح دعوته في قوله ابي حنيفة وفي قوله يصح **وجه**
قولهما انه لما كذب المقر له فقد بطل اقراره كما في الاقرار بالمال
واذا بطل اقراره الحق بالعدم ان يدعيه لنفسه **وجه قول**
ابي حنيفة انه لما اقر بالنسب لغيره فقد زعم انه ثابت النسب
منه في حقه لا في حق الشريك بل بقي ثابت النسب منه في حقه فاذا
ادعي ولدا هو ثابت فتكذب به يبقى ثبوت النسب منه في حقه لا
في حق الشريك بل بقي ثابت النسب من الغير في حقه فلا تسمع
دعواه ولو قال هو ابني وابنك فهو من الثاني لانه لما قال هو
ابني فقد صدقه فثبت نسبه منه فاقراره بعد ذلك بقوله
وابنك لم يصح قال محمد رحمه الله فان كان هذا الغلام يعقل
فالمرجع اليه كصديقه لانه اذا كان عاقلا كان في يد نفسه
فلا تقبل دعوى النسب عليه من غير تصديقه قال وان كان
الولد ابن امه ولدته في ملكها فالجواب كالاول في النسب ان
على قول ابي حنيفة لا يثبت من المقر بعد اعترافه لشريكه وعلى
قولنا يثبت قال والامه امر ولد لمن ثبت النسب منه لان الاستيلاء
يقتضئ النسب **ومر هذا النوع** ما اذا اشترى رجلان جارية

وصدقة صاحبه

جارية فجات بولد في ملكها سنة اشهر فصاعدا وادعى احدكما ان الولد
 ابنه وادعى الاخر ان الجارية بنته وخرجت الدعوتان معا والدعوة
 دعوة من يدعي الولد ودعوة مدعي الامر باطله لان مدعي الولد
 دعوته دعوة استتيلاد والاستتيلاد يستند الى وقت العلوق
 ومدعي الامر دعوته دعوة تحرير والتحرير يثبت في الحال ولا يستند
 فكانت دعوة مدعي الولد سابقا فثبت نسب الولد منه ويصير
 بنصيبه من الجارية ام ولد له ويثبت نسب شريكه منها اليه
 فكان دعوى الشريك دعوى فيما لا يملك فلا يسمع وحل يضمن
 مدعي الولد نصف قيمة الامر ونصف عقرها قال محمد رحمه الله
 يضمن وذكر في الخبايا مع الكبير ان هذا قياس قوله ابو حنيفة رحمه الله
 وهي رواية لبشر بن الوليد الكندي عن ابي يوسف **وروي**
 بن سماع عن ابي يوسف رحمه الله انه لا شيء على مدعي الولد من قيمة
 الامر من قيمة الامر ولا من قيمة العقد ولا شيء له ايضا على مدعي
 الامر فان الكذب مدعي الامر بنفسه فله نصف قيمة الامر ونصف قيمة
 امها عقدها على مدعي الولد وذكر الطحاوي رحمه الله ان هذا القول
 اقرب **وجهه** ان مدعي الامر اقرا بها حرة الاصل فكان منكرا
 ضمان القيمة والعقد فلا يثبت له حق المضيق فان رجع عن دعواه
 واكذب نفسه ثبت له حق الضمان الذي اعترف به له شريكه
وجه قول ابي حنيفة رحمه الله ان مدعي الامر اقرا بها حرة الاصل
 ومحمد رحمه الله واحدي الروايتين عن ابي يوسف انه لما ثبت نسب
 الولد من المدعي فقد ثبت صا بنصيبه من الجارية ام ولد له فكذا
 بنصيب شريكه لعدم مجري الجارية في حق الاستتيلاد فيما يحتمل الثقل
 فصا ومثلها بنصيب شريكه عليه ولا يجوز تملك مال الغير الا
 بعوض فيضمن لشريكه نصف قيمة الامر ويضمن له نصف عقرها الجارية
 ايضا لان الوطني لا قاصا ونصفها مما هو للشريك فما صادف ملك
 غيره يجب به العقد **واما** قوله ان مدعي الامر اقرا بها حرة الاصل
فالجواب من وجهين **احدهما** انه لما قضى بكونها ام ولد للمدعي
 فقد صا ومكده با شرعا فبطل كما لو ادعى المشتري انه اشترى الدار
 بالثمن وادعى البايع البيع بالثمن واقام البايع البينة وقضى به
 القاضي بالاثنتين على المدعي عليه ان الشفيع ياخذها بالاثنتين
 من المشتري وان سبق من المشتري الاقرار بالشرا بالثمن لما انه
 كذب شرعا كذا هذا **والثاني** ان اقراره بحريتها وجد بعد ما حكم بزواله
 عن ملكه لانها جعلت زابله عنه من وقت العلوق فلم يعم اقراره

ابراهيم عن الضمان كما في مسيلة الشيع **ومن** مسائل دعوى الولد
 اذا كاتب الرجل امته فجات بولد ليس له نسب معروف فادعاه المولى
 ثبت نسبته منه صدقته امر كذبته وسواجات بالولد سنة اشهر
 ام لا كثيرا ولا قل فان نسب الولد يثبت على كل حال اذا ادعاه
 لان المكاتبه باقية على ملك المولى فكان ولدها مملوكا له ودعوة
 المولى ولد امته لا يقف على صحتهما على التصديق وعقود الولد لان
 نسبته ثبتت من المولى ولا ضمان عليه فيه لان عرض المكاتبه من
 الكتابه عتقها وعقود اولادها وقد حصل لها هذا الغرض فلا
 يضمن لها شيئا ثم ان جات بالولد لاكثر من سنة اشهر فعليه العتق
 لانه يتبين ان الوطني حصل في حال الكتابه وان جات به لاقل من
 سنة اشهر منذ كاتبها فلا عقده عليه لانه علم ان وطئها قبل الكتابه
 والمكاتبه بالحيا وان شات مضت على كتابتها وان شات عجزت
 لان الحرية توجعها ايها من جهتين ولها في كل واحد منهما عرض
 صحيح لان الكتابه يتجهل لها الحرية وبالا ستيلاد يسقط عنها
 السعاية فكان الحبيب مفيدا فكان لها ان تختار ايها شات وان
 ادعى المولى ولد جارية المكاتب له وقد علقته به في ملك المكاتب
 فانه يرجع الي تصديق المكاتب وان كذب المولى لم يثبت نسب الولد
 ولا تصير الجارية ام ولد له وكانت الجارية وولدها مملوكين
 وان صدقه كان الولد ابن المولى وعليه قيمته يوم ولد ودكر
 محمد رحمه الله في الزبائيات ولحقك خلافا وكذا في الدعوى
 لانه قال استحسن ذلك اذا كان الحبل في ملك المكاتب وهذا
 لبشر بن ابي القعاس ان لا يعتق الولد وان صدقه المكاتب
 وهو رواية عن ابي يوسف رحمه الله **وروي** بن سماع عن ابي يوسف
 عن ابي يوسف رحمه الله ان المولى يصدق بغير تصديق المكاتب
وجه القياس انه لما لم يثبت قوله بغير تصديق فكذا مع
 التصديق لان المكاتب لا يملك الحرة بنفسه فلا يملك التصديق
 بالتحريم ايضا **وجه الرواية الاخرى** لابي يوسف ان حق
 الرجل في مال مكاتبته اقوي من حقه في مال ولده فلما ثبت النسب
 في جارية الابن من غير تصديق نصيبها اولى **وجه ظاهر الرواية**
 ان حق المكاتب في كسبه اقوي من حق المولى بدليل انه لا يملك الترع
 من يده فكان المولى في حق ملك التصديق في مال المكاتب بمنزلة
 الاجنبي فيقف صحته دعوته على تصديق المكاتب فان صدقه
 كان الولد ابن المولى وعليه قيمته يوم ولد لانه يشبه ولد المملوك

ولشبهت الام الملك في الامر من وجه دون وجه لان ملك الذات سلب
المكانة المولي وملك الصفات المكاتب كالمغفور رانه ثبت له الملك
في الامر طاهرا والمستحق حقيقته وولد المغفور حرا بانيته قال محمد في الزيادة
اذا اشترى المكاتب امة حرة فادعي مولاه ولدها واشترى عبدا
صغيرا فادعاه لم يجز دعوى له الا بالنقد بقى كما في المسئلة الاولى
الا ان هناك اذا صدقه يثبت النسب ويعتق وههنا اذا صدقه
المكاتب ثبت نسبه ولا يعتق لان تلك الدعوى دعوى استيلاء
لعدم العلوق في الملك فكانت دعوى تحرير والمولي لا يملك **الامتناع**
انه لو اعتقه لا يصح الا ان النسب يثبت وليس من ضروره ثبوت
النسب ثبوت الاعتق الا ان يرى ان من ادعى وادامة احبني قصد
مولاه يثبت النسب ولا يعتق في الحال كذا ههنا **فصل**
واما صفة الاستيلاء فالاستيلاء لا يجزي عند ابي حنيفة **فصل**
ابي يوسف ومحمد رحمهما الله كالتمديد وعند ابي حنيفة رحمه الله هو
مجتز الا انه قد يتكاثر عند وجود سبب التكاثر وقيل انه لا يجزي
عنده ايضا لكن فيما يحتمل نقل الملك فيه واما فيما لا يحتمل فهو مجتز
عنده **وسان هذا** اما ذكرنا فيما تقدم في الامة القننه بين
اثنين جات بولد فادعاه احدهما ان كلها ماتت ام ولد له
وان ادعياه جميعا صارت ام ولد لهما جميعا ثم ام الولد الخالص
اذا اعتق المولي نصفها اعتق كلها بالاجماع وكذا اذا كانت
بين اثنين فاعتق احدهما نصيبه اعتق جميعا بلا خلاف لكن
عندما لعدم مجزي الاعناق **وعند** لعدم الغايه في بقا حكم
الاستيلاء في الباقي لا باعتاقه كما في الطلاق والعقود **فصل**
على ما بينا في كتاب العناق ولا ضمان على الشريك المصنف
ولا سقاية عليهما في قوله ابي حنيفة رحمه الله وستأتي المسئلة
في موضعها ان شاء الله تعالى **والفرق** بين المدبر واما الولد
هذا الحكم ان شاء الله تعالى ولو كانت مدبر صار نصيب المدعي
ام ولد له ونصيبه لا خريقي مدبر على حاله ولو كانت مكاتبه
بين اثنين صار نصيب المدعي ام ولد عند ابي حنيفة وتبقى
الكاتبه وعند محمد يغير الكل ام ولد للمدعي وينضم الكتابه
في النصف وهي من مسائل كتاب المكاتب **فصل** **واما**
حكم الاستيلاء فنوعان ايضا حكم التمدد **بما** يتعلق به
بحال حياة المستولد **والثاني** يتعلق بما بعد موته **اما الاول**
فما ذكرنا في المدبر وهو ثبوت حق الحرية عند امة العلم وقال

بشر

بشر بن عياث المروسي وداود بن علي بن خلف انصبا في لا حكم له في الحال
وعلى هذا يثبت حمله من الاحكام فلا يجوز بيع ام الولد عند العامة
وعند المجوز **واجتنأ** ما روي عن جابر بن عبد الله انه قال كما يبيع امها
الاولاد على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم ولا يبيع مملوكة له
بدليل انه يحل له وطهرها ولا يحل الوطي الا في الملك وكذا يبيع احلها
وكما بينها وولدها مملوكة له يجوز بيعها جميعا **القننه** **ولكن** روي عن
رسول الله صلى الله عليه وسلم انه قال ام الولد لا تباع ولا توهب
وهي حرة من جميع الخال وهذا نص في الباب **وروي** عن ابن عباس عن
رسول الله صلى الله عليه وسلم انه قال في ام ابراهيم اعتقها ولدها
فطاهرة يقتضي ثبوت حقيقته الحرية الحال اذا حرره من كل وجه الا
انه تاخر ذلك الي ما بعد الموت بالاجماع فلا قل من افقاده سبب الحرية
او الحرية من كل وجه وكل ذلك يمنع جواز البيع **وروي** ان سعيد
بن المسيب سئل عن بيع امهات الاولاد فقال ان الناس يقولون
ان اول امر يعتق امهات الاولاد عمر بن الخطاب وليس كذلك لكن
النبي صلى الله عليه وسلم اول من اعتق من ولا يجعلن في الثلث
ولا يستسعين في دين **وعن** سعيد بن المسيب ان رسول الله صلى الله
عليه وسلم امر بعتق امهات الاولاد وان لا يبعن في الدين ولا
يجعلن في الثلث وكذا اجمع التابعون على انه لا يجوز بيع ام الولد
فكان قوله ليسوا صفات الظواهر مخالفا للاجماع فيكون باطلا
ومن مشاخر ارضى الله عنهم من قال عليه اجماع الصحابة لعن طاهرا
روي عن علي انه سئل عن بيع امهات الاولاد فقال كان راى وراى
عمران لا يبعن ثم رايت يبعن فقال له عبيدة السلمي رايت مع
الجماعة احب الي من رايت وحدك **وفي** رواية اخرى قال علي اجمع
راى وراى عمر في ناس من اصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم
على عتق امهات الاولاد ثم رايت بعد ذلك ان يبعن في الدين فقال
عبيدة رايت في الجماعة احب الي من رايت وحدك في العزقة فقال لعبيدة
في الجماعة ما راى سيقوا لاجماع من الصحابة ثم بدا علي بطلان
علي انه كان لا يرى استيفوا لاجماع ما لم يقرض العصفه
وممن من قال كانت المسئلة مختلفة بين الصحابة فكان عليا وجابرا
بريان بيع ام الولد **لكن** التابعين رضى الله عنهم اجمعوا على انه لا يجوز
والاجماع المتأخر يرفع الخلاف المتقدم عند اصحابنا لما عرف في اصول
الفقه ولان ام الولد تعتق عند موت السيد بالاجماع ولا سبب
سوي الاستيلاء السابق فعلم انه انعقد سببا للحال لثبوت الحرية

بعد الموت ولله يبيع جوارها جميعا في التدبير **واما** حديث ما يروى في بيع
 انه اذا بالبيع الاعارة لا تفتى بغيرها في لغة أهل المدينة ولا يبيع بغير
 الحقيقة لكونها مبادلة متى مرعوب ومخجل انه كان في هذا الاسلام حين
 ما كان بيع الجور مشروعا ثم انقطع بانفساخه فلا يكون حجة مع الاحكام
واما قوله انها مملوكة للمستور كذا فتم لكن هذا لا يمنع انعقاد سبب الحريم
 من غير حصة اصل او راسا وهذا القدر يكفي من جوارها لبيع لما ذكرناه
 في كتاب التدبير وسواء كان المستور مسلما او كافرا مؤمنا او ذميا
 او مستنما منا خرج اليه اينا ومعه امر ولمد لا يجوز له بيعها لانيها
 امر ولد لان امية الولد تلحق بثبات النسب والكفر لا يمنع ثبوت النسب
 ولما دخل المسلم من دار الاسلام بامان فقد رضى بحكم الاسلام ومنه
 حكم الاسلام ان لا يجوز بيع امر الولد وكذا كل تصرف يوجب بطلان
 حق الحرية لثباته لها بالاستقلال لا يجوز كالهبة والصدقة والوصية
 والرهن لان هذه التصرفات توجب زوال ملك العين فيوجب بطلان
 هذا الحق وما لا يوجب بطلان هذا الحق فهو جائز كالاجارة والاستعارة
 والاستكساف والاستغلال والاستمتاع والوطي لا ينافي تصرف في المنفعة
 لافي العين والمنافع مملوكة له والاجرة والكسب والغلة والعقر
 للمولي لانها بدل المنفعة والمنافع على ملكه وكذا ملك العين قائم
 لان القارض هو التدبير لسر يوثق الا في ثبوت حق الحرية من غير حريم
 فكان ملك العين قائما لان القارض هو التدبير وانما المذموم
 عنه تصرف يبطل هذا الحق وهذه التصرفات لا تبطله وكذا الارش له
 لانه بدل جزو وهو ملكه وله ان يزوجه لان التزوج تملك المنفعة
 ولا ينبغي ان يزوجه حتى يستقر بها حريمه لاحتمال انها حلت منه فيكون
 النكاح قاسدا وبصير الزوج بالوطي مما قيا ماوه زرع غيره فكان
 التزوج تعريضا للفساد فينبغي ان يتجزع عن ذلك بالاستبراء لكن
 هذا الاستبراء ليس بواجب بل هو مستحب كما يستبرأ البائع ولو زوجها
 فولدت لا قل من ستة اشهر فهو من المولي والنكاح قاسد لانه تبين
 انه زوجها في بطنها ولد ثابت النسب منه فان ولدت لاكثر من
 ستة اشهر فهو ولد الزوج لان الزوج له فراش والولد للفراش
 على لسان رسول الله صلى الله عليه وسلم ولا فراش للمولي لزوال
 فراشه بالنكاح فان احقاه المولي وقال هذا ابني لا يثبت نسبه منه
 لسبق ثبوته من غيره وفرا الزوج فلا يتصور وثبوته فلا ينضم دعوته
 لكنه يعتق عليه لانه في ملكه وقد قرع حريمه فيعتق عليه وان لم يثبت
 نسبه منه كما لو قال لعبد هذا ابني وهو معروف بالنسب من الغير

ونسب الولد امر الولد يثبت من المولي من غير دعوى الا اذا حرمت عليه
 حرمة موبدة فجات بولد لستة اشهر من وقت الحرمة او ذر جملها فجات بولد
 لستة اشهر من وقت التزوج فامثبت نسبه الا بالدعوة وانما قلنا انه
 يثبت نسبه ولدها من المولي من غير دعوة عند عدم الحرمة الموبدة **والنكاح**
 لانها صارت فراشا بثبوت نسبه ولدها والولد المولود على الفراش
 يثبت نسبه من غير دعوة **قال** النبي صلى الله عليه وسلم الولد
 للفراش بخلاف الامه القننه او المديرة لانه لا يثبت نسبه ولدها
 وان حصنها المولي وطلب ولدها بدون الدعوة عندنا فلا نصير
 فراشا بدون الدعوة **شرح** انما يثبت نسبه ولدها المولود بدون
 الدعوة دون ولده القننه او المديرة لان الظاهر ان ولدها المولود
 من المولي لانه لا يتجزع من الاعلاق اذا انفرد الحقوق فوات ما ليتها وقد
 حصل ذلك منه فظاهر انه لا يعزل عنها بل يعطى ما كان الولد
 منه من حيث الظاهر فلا يقع الحاجة الى الدعوة بخلاف القننه والمديرة
 فان هناك الظاهر انه لا يعزل عنها بل يعزل عنها خزانة عن ادخاله
 اليها فلا يعلم انه منه الا بالدعوة ولا يثبت النسب الا بالدعوة
فهو الفرق والله اعلم فان صارت امر الولد محرمة على المولي على
 التام ببدان وطئها ابن المولي او ابوه او وطئ المولي امها او ابنتها
 فجات بولد لاكثر من ستة اشهر لم يثبت نسبه المولود الذي انت به
 بعد التحريم من غير دعوة لان الظاهر انه ما وطئها بعد الحرمة فكان
 حرمة الوطي كالنفي دلالة وان ادعى بثبت النسب لان الحرمة لا تزال
 ملك **وذكر** القنودي رحمه الله في شرحه مختصرا ذكرها اصيلا فقال
 اذا حرمت امر الولد بما يقطع نكاح الحره ويزيل فراشها مثل المسائل
 التي ذكرنا لا يثبت نسبه ولدها من مولاها الا ان يدعيه لان فراش
 الزوج اقوي من فراش امر الولد وهذه المعاني تقطع فراش الزوج
 لان تقطع فراش امر الولد اولي وكذا اذا زوجها فجات بولد
 لاكثر من ستة اشهر لا يثبت نسبه فراشا للزوج فينقض ان
 يصير فراشا لغيره الا انه اذا ادعى تعتق عليه كما اذا قال لعبد
 وهو معروف بالنسب من الغير هذا ابني وان حرمت عليه بما لا يقطع
 نكاح الحره ولا يزيل فراشها مثل الحيض والنفاس والاحرام
 والصوم يثبت نسبه ولدها منه لان تحريم عارض لا يغير الحكم
 الفراش والمولي ان ينفى ولدها المولود من غير لكان اما النبي
 فلانه يملك العزل عنها بغير رضاها فاذا اخبر عن ذلك فقد
 اخبر عما يملك فكان مصدقا واما النبي من غير لكان فلان فراش

امر الولد اضعف من فراش الحوه **وهذا** امثل يذكر في كتاب الدعوي ان الفرس
 ثلاثه **قوي** **وصغير** **ووسط** **فالقوي** هو فراش النكاح حتى يثبت النسب
 فيه من غير دعوه ولا يفتني الا باللعان **والضعيف** فراش الامه حتى لا يثبت
 النسب فيه من غير دعوه ولا يفتني من غير لعان لانه يحتمل الانتقال بالزوج
 ويحتمل الانتقال بالفتي بخلاف فراش الزوج ثم انما يفتني بالنفي اذا لم يقض
 به القاضي او لم تتطاول المده فلا تنقضي لانه يملك تقصدا القاضي فلا
 يحتمل النفي بعد ذلك وكذا تطاول المده من غير نفي ظهور النفي اقراره
 دلالة والنسب المقرب لا يفتني بالنفي ولم يقدر ابو حنيفه رحمه الله
 لتطاول المده تقديرا وابو يوسف ومحمد رحمهما الله قد رآه بمددة النفاس
 اربعين يوما وقد ذكرناه في اللعان وولد امر الولد من غير مولاها
 بمنزلة الامه بان تزوج امر ولد فولدت ولدا استة اشهر فصاعدا من
 وقت التزويج لان الولد يبيع الام في الرق والحريه وقد ثبت حتى الحريم
 في الام فيسوي الي الولد فكان حكمه حكم الام في جميع **هذا** اذا استمر
 جارية في ملكه فان كان استولد في ملك غيره بنكاح حتى ثبت نسب
 ولدها صارت الجارية امر ولد عند اصحابنا ولا يصير ولدها ولد
 امر ولد حتى يجوز بيعه في قوله اصحابنا الثلاثة رحمهم الله **وقال**
 زفر رحمه الله اذا ولدت بعد ثبوت نسب ولدها منه فهو ولد امر ولد
 بيقين فيه حكم الام **وجه قوله** ان الاستيلاء وان كان في ملك
 الغير لكنه لما ملكها فقد صار له ولد له عند اصحابنا وانما صارت
 امر ولدها لعلوق السابق والولد حدث بعد ذلك فحدث علي وصفت
 فاذا ملكه يثبت فيه الحكم الذي ثبت في الام **ولنا** ان الاستيلاء في
 الام وهو امومية الولد شرعا انما يثبت وقت ملك الام والولد منفصل
 في ذلك الوقت والسراريه لا يثبت في الولد المنفصل ويتعلق الدين
 بكسبهما لا برقبتهما لانها لا تقبل البيع لما ذكرنا ونسعى في دونهما بالعد
 ما بلغت لان الدين عليهما لا في رقبتهما وارث جنابتهما على المولى وهو لا يقل
 من قيمتهما ومن الارش وليس على المولى الا قدر قيمتهما وان كثرت الجنايا
 كالمدير ويجوز اعتاقها لما فيه من استئصال مقصودها وهو الحريه ولو
 اعتق المولى نصفها لعتق كلها وكذا اذا كانت مشتركة بين اثنين فاعتق
 احد ما نصيبه عتق جميعها لما ذكرنا ولا ضمان على المعتق ولا سعيه عليه
 عند ابي حنيفه رحمه الله وعند ابي يوسف ومحمد رحمهما الله ان كان المعتق
 موسرا ضمن لشريكه وان كان معسرا سعت في نصف قيمتها للشريك الذي
 لم يعتق ولو ماتت عن امر ولد بينه وبين شريكه عتق جميعها ولا ضمان
 عليه بالاجماع لانه لا يصنع له في الموت ويقيم الاجل في السعيه عند ابي حنيفه

بالنفي

رحمه الله لا سعيه عليها **وعند** ما عليها السعيه **وعلى هذا الخلاف** العصب
 والقبض في البيع القاسد انما لا يضمن في قوله ابي حنيفه رحمه الله **وعند**
 يضمن ولا خلاف في المدبره انما يضمن بهذه الاستيات ولقب المسيله ان
 امر الولد هل هي متقومه من حيث انها مال امر غير متقومه عنده غير متقو
 من هذه الحقه **وعند** ما متقومه **واجمعوا** على انها متقومه من حيث
 انها نفس ولا خلاف في ان المدبره متقومه من حيث انها نفس ولا خلاف
 انها مال واما لقب المسيله بان رق امر الولد هل له قيمة امر لا
 ذكر محمد رحمه الله في الاملا انما يضمن في العصب عند ابي حنيفه كما يضمن
 الصبي الحرا اذا غصب يعني اذا مات عن سبب حادث بان عقره سبع
 او خشيته حيه او نحو ذلك **وجه قوله** ان امر الولد مملوكه للمولى
 بلا شك ولهذا حمل له وطبها واحبارها واستخدمها وكذا بناتها وملكه
 فيها معصوم لان الاستيلاء لم يوجب زوال العصبه فكانت مضمونه
 بالعصب والاعتاق والقبض والبيع القاسد كالمدير **والدليل**
 على ان رقها متقومه ان امر ولد النضراني اذا سلمت تخرج الى الفتات
 بالسعيه فلولا ان سعيها ما لبيتها متقومه لعنتت بحا ناهي لم يكن
 للمولى اخذ السعيه بدلا عن ماليتها وكذا يجوز للمولى ان يكاتبها والاعتاق
 انما يجوز من مال متقوم **والدليل** عليه انما يضمن بالقتل بالاجماع **وجه**
قول ابي حنيفه قوله صلى الله عليه وسلم لما ربه لما ولدت ابراهيم
 اعتقها ولدها فظاهر الحديث يقتضي ثبوت العتق في الحال في حق جميع
 الاحكام الا انه خص منه الاستمتاع والاستخدام بالاجماع ولا
 اجماع في التقوم فكانت حره في حق التقوم بظاهر الحديث وكذا سبب
 العتق في الحال موجود وهو ثبوت نسب الولد لان ذلك يوجب لاحقا
 بين الواطي والموطوع ويجعلها نفسا واحده فقتضيه ثبوت العتق
 في الحال في جميع الاحكام الا انه لم يظهر في حق ساير الاحكام بالاجماع
 فيظهر في حق سقوط التقوم بخلاف المدبر لان هناك السبب وهو
 التدبير اضيق الي ما بعد الموت لان التدبير اثبات العتق عن دبر
 الا انه جعل سببا للحال لصورة ذكرناها في بيع المدبر والثابت
 بالصورة يتقد ويقدر الضرورة والضرورة في حرمة البيع لا في
 سقوط التقوم وهذا الامر على القلب من ذلك لان السبب
 يقتضي الحكم للحال والتاخر على خلاف الاصل **والدليل** على انها
 غير متقومه من حيث انها مال انها لا تسعي لغوم ولا لوارث ولو كانت
 متقومه من حيث انها مال لثبت للقدم حق فيها ولوارث في ثلثها
 فيجب ان يسعي في ذلك كالمدير والسعيه مبنيه على هذا الاصل

لان استسعا العبد يكون بقيمته ولا حقة لأم الولد ولا سعاية عليهما
واما قوله ان ملك المولى فيها قائم بعد الاستيلاء والعصمة قائمة فسلم
 لكن قيام الملك والعصمة لا يقتضي لتقوم حكم القضاة ومبدأ النكاح
 وملك الخمر وجلد الميتة **واما** أم ولد النصارى اذا اسلمت فما جواب
 من وجهين **احدهما** انها متقومة في زعمهم واعتقادهم ونحن
 امرنا بتزكيتهم وما يدعون فاذا ادانوا تقوم بها يتزكون ولذلك
 جعلت حمورهم متقومة كذا هذا **والوجه الثاني** ان أم ولد النصارى
 اذا اسلمت جعل مكانه للضرورة اذ لا يمكن القول بعقبتها لان ملكه
 الذي ملك محترم فلا يجوز ان يطاله عليه ولا يسيل الي ابقائها على ملكه
 يستمتع بها ولا يستخدمها لما فيه من الاستدلال بالمشقة ولا وجه الي
 دفع المذلة عنها بالبيع من المثل لمزوحها بالاستيلاء عن محله لبيع
 فجعل مكانه وضمان الكتاب ضمان شرط وانه لا يقف على كون ما
 يقابل ما لا متقوما كما في النكاح والخلع ثم اذا سعت تسعي وهي رقيقة
 عندنا بنينا الثلاثة **وعند** فرقت تسعي وهي حرة **وجه قوله** ان في
 الاستسعا استيلاءها وهذا لا يجوز **ولما** ما ذكرنا ان في الحكم
 بعقبتها ان ملك الذي عليه ويتعلق ديونه بذمة المقتل وماله
 معصوم والاستدلال في الاستمتاع والاستخدام لا في نفس الملك
وقد خرج الجواب عن الكتاب واما ضمت بالقتل لان ضمان القتل
 ضمان الدم والنفس وانها متقومة من هذه الجهة الجهة وما ذكر محمد
 رحمه الله في الاملا عن ابي حنيفة فذلك ضمان القتل لانه اذا لم يحفظها
 حتى هلكت بنسب حادث فقد نسب لقتلها وجوز كذا بنها كما يجوز اعتبارها
 لما فيه من تجمل العتق اليها ولا يسكل الكتاب على اصل ابي حنيفة رحمه
 الله انها معاوضة ورق أم الولد لا قيمة له فلا يجوز ان يستحق المولى
 عليه عوضا لان صحة المعاوضة لا تقف على كون المعوض ما لا اضلا
 فضلا عن كونه متقوما كما في النكاح والخلع فان مات المولى قبل
 ان تودي بدل الكتاب عتقت ولا سعاية لها **اما** العتق فلا كانت
 أم ولد وقد مات مولاها **واما** العتق بغير شيء فلا لها كانت أم
 ولد وقد مات مولاها **واما** العتق بغير شيء فلا ان الكتاب قد
 بطلت لان الحرية توجهت اليها من وجهين الاستيلاء والكتابة
 فاذا ثبت العتق باحدهما بطل حكم الآخر وكذا يجوز اعتبارها على
 مال وبيعها نفسها حتى اذا قتلت عتقت والمال دين عليها لان
 الاعتاق على مال من باب تجميل الحرية **واما** الذي يتعلق بما بعد
 موت المولى **فمنها** عتقها لان عتقها كان معلقا شرعا بموت المولى

لما روي عن عكرمة عن زكريا بن رضى الله عنهما انه قال قال رسول الله
 صلى الله عليه وسلم ابرار رجل ولدت أمته منه فهي معتقة عن ذم منه
وقد روي عن زكريا بن رضى الله عنهما انه صلى الله عليه وسلم قال
 حين ولدت أمرا براهما عتقتا ولدها ومعاونه انه لا يثبت حقيقة
 العتق في حال الحياة فلو لم يثبت بعد الموت لمقطل الحديث
 ولان سبب ثبوت العتق قد وجد وهو ثبوت نسب الولد ولم
 يعمل بعد الموت لبطل السبب وليستوى فيه الموت الحقيقي والحكمي
 بالردة والخوف بذار الحرب لما ذكرنا في كتاب التذبير وكذا
 الحربي المستأمن اذا اشترى جارية في دار الاسلام واستولدها
 ثم رجع الى دار الحرب فاسترق الحربي عتقت الجارية لما ذكرنا
 في المذهب وكذا يعتق ولدها الذي ليس من مولاها اذا نورت
 أمه الولد اليها على ما بينا لان الولد يبيع الام في الرق والحري
ومنها انها تعتق من جميع المال ولا تسعي للوارث ولا للميرس
 بخلاف المذهب **لما روي** عن رسول الله صلى الله عليه وسلم انه قال
 أم الولد لا تباع ولا تهت وهي حرة من جميع المال وهذا نص
وروي عن سعيد بن المسيب انه قال قال رسول الله صلى الله
 عليه وسلم يعتق امهات الاولاد وان لا يبعن في الدين ولا يخلعن
 في الثلث ولا يستسعين في دين **في** بعضها أمر رسول الله صلى
 صلى الله عليه وسلم يعتق امهات الاولاد من غير الثلث ولا
 يبعن في دين ولان سبب ثبوت حرية أم الولد هو ثبوت نسب
 الولد وحرية النسب لا يحتاج معها السعاية كذا حرية الاستيلاء
ومنها ان ولاها المولى لان الاعتاق منه لما بينا والله اعلم
فصل **واما** بيان ما يظهر به الاستيلاء فظهوره باقرار
 المولى ثم ان اقرب به في حال الصحة ان هذه الجارية قد ولدت منه
 فقد صارت أم ولد سواء كان معها ولد او لم يكن لان الاقرار
 في حال الصحة لا قيمة فيه فيصح سوا معها ولدا ولم يكن ولهذا المولى
 اعتقها في الصحة لعقب من جميع المال وان كان الاقرار في مرض
 فان كانه معها ولد صارت أم ولد ايضا وعتق من جميع المال
 اذا مات المولى لان كون الولد معنأ دليل الاستيلاء وكان ه
 الظاهر شاهدا له فصح اقراره ولان النسب من الخواص الاصلية
 وتقرر الميرس في مرض الموت فيما يحتاج اليه حاجة اصلية
 نافذة كسائر الطعام والكسوة ونحو ذلك وان لم يكن معها ولد
 عتقت من الثلث لانه متم في اقاربه في حق سائر الورثة ولم يوجد

فما ينبغي التمسك به وهو الولد وكذا اذا لم يكن معها ولد لا يحتاج الى النسب
فيصير قوله هذا وولدي كقوله هذه حرة بعد موتي فيعتق بعد
موتة من الثلث والله الموفق للصواب وهو حسبي ونعم الوكيل

كتاب المكاتبة

قال رحمه الله الكلام في هذا الكتاب يقع في مواضع **في بيان جواز الكاتبة**
وفي بيان ركن المكاتبه وفي بيان شرائط الركن وفي بيان ما يملكه المكاتب
من التصرفات وما لا يملكه وفي بيان ما يملكه المولى من التصرف في الكاتبة
وما لا يملكه وفي بيان صفة المكاتبه وفي بيان حكم المكاتبه وفي بيان
ما ينضم به المكاتبه اما الاول فالقياس ان لا يجوز المكاتبه
لما فيها من اجاب الدين للمولى على عبده وليس يجب للمولى على عبده
دين وفي الاستحسان جاز بالكتاب السنه واجماع الامم
اما الكتاب فقوله تعالى فكانتوهرا علمتم فيهم خيرا وادني
درجات الامم لندب فكانت المكاتبه مندوبنا اليها ففضل
عن الجواز وقوله ان علمتم فيهم خيرا في رغبة في اقامة الفرائض
وقيل وقال ما نفع الكتابه وقيل حرفه **وروي** هذا عن النبي صلى
الله عليه وسلم انه قال في قوله خيرا اي حرفة ولا ترسلوه
كلاهما في الناس **واما السنه** فاروي عن محمد بن الحسن باسناده
عن عمرو بن شعيب عن جد عن رسول الله صلى الله عليه وسلم
انه قال ايمان عبد كوكب على مائة لوفيه فادي كلها الا عشر اواق
هنور قيق وقال النبي صلى الله عليه وسلم المكاتب عتق ما بقي
عليه درهم **وروي** ان عائشة كانت بئر نحره حفرة النبي صلى الله عليه
وسلم ولم ينكر عليها وعليه اجماع الامم **وبه يخبر** ان قوله
داود بن علي الاصفهاني ان الكتابه واجبه قول مخالف للاجماع
وان تعلقه بظاهر الامر لا يصح لان الامم من لدن رسول الله صلى
الله عليه وسلم الى يومنا هذا يتركون مما ليكم بعد موتهم ميراثا
لورثتهم من غير نكير فعلم ان ليس المراد من هذا الامر الوجوب
واما الجواب عن وجه القياس ان المولى لا يجب له على عبده دين
فهذا على الاطلاق ممنوع وانما نسلم ذلك في العتق القن لافي المكاتب
والمنسحق لان كسب القن مملوك المولى وكسب المكاتب والمنسحق
مملوكا لا حق للمولى فيه فكان المولى كالاجنبي عن كسب المكاتب فامكن
ايجاب الدين للمولى عليه **فصل** **واما** ركن المكاتبه فهو الاجاب
من المولى والعتق من الكاتبة اما الاجاب فهو اللفظ الدال على الكاتبة

بحق قول المولى لعبده كما تبينك على كذا اسوا ذكر فيه حرف التعليل
بان يقول على انك ان ادبت الى فانت حرا ولرب يدرك عندنا وعنده
الشافعي رحمه الله لا يتحقق الركن بدون حرف التعليل وهو ان
يقول كما تبينك على كذا اعلى انك ان ادبت الى فانت حرا على ان معنى
المعنا ومنه اصل في المكاتبه ومعنى التعليل فيها تابع عندنا
والعتق عندنا لا دأبثت من حيث المعاوضة لا من حيث التعليل
بالشرط وعنده معنى التعليل فيها اصل ايضا والعتق يثبت
من حيث التعليل فلا بد من حرف التعليل وما قلناه اولى
بدليل انه لو ابرأ عن بدل الكتاب به يعتق ولو كان ثبوت العتق
فيها من طريق التعليل بالشرط لما عتق لعدم الشرط وهو الاذا
ركن القول لعبده انت حر على ان تؤديها الى نحو ما في كل شهر
كذا فقيل او قال ان ادبت الى الف درهم كل شهر منها كذا
فانت حر فقيل او قال جعلت عليك الف درهم تؤديها الى
نحو ما كل يوم كذا فان ادبت فانت حرا وان عجزت فانت رقيق
فقيل ونحو ذلك من الالفاظ لان العتق في العتق للمعاني لا
للالفاظ **واما القبول** فهو ان يقول العبد قبلت او رضيت
او ما اشبه ذلك فاذا وجد الاجاب والقبول فقد تم الركن
ثم الحاجة الى الركن فيمن يثبت حكم العقد منه مفسودا لا تنبعا
كالولد المولود في الكتابه والولد المشتري والوالدين علي ما ذكر
لان الاتباع كما لا يفرد بالشرط لا يفرد بالادراك لما فيه من
قلب الحقيقة وهو جعل التبع متبوعا وهذا الاجور **فصل**
واما شرائط الركن فانواع **بعضها** يرجع الى المولى **وبعضها** يرجع الى
المكاتب **وبعضها** يرجع الى بدل الكتابه **وبعضها** يرجع الى نفس
الركن **بعضها** شرط الانعقاد **وبعضها** شرط النفاذ **وبعضها**
شرط الصحة **اما** الذي يرجع الى المولى **فهو** العقل وانه
شرط الانعقاد فلا تنفذ المكاتبه من الصبي المقلد وان كان
حر اما ذونا في العقاره من قبل المولى والوصي لان المكاتبه ليست
بتجارة اذا تجارته مبادلة المال بالمال والمكاتبه ليست كذلك
وليست من توابع التجارة ولا من ضرورتها ولهذا لا يملكها العبد
المأذون والشريك شركة العنان لما قلناه وكذا ان يكاتب عبده
باذن ابيه او وصيه لان الاب والوصي يملكان العقد بانفسهما
فيملكان الاذن به للصبي اذا كان عاقلا **ومنها الملأ** او
الولاية وهذا شرط النفاذ لان المكاتبه فيها معنى المعاوضة

والتعليق وكل واحد منهما عند الانقضاء ولا يصح بدون الملك فالولاية فكذلك
عند الاجتماع فلا تنفذ الكتابة من العتق في لا تقدم الملك والولاية
ويقتضى من الوكيل لا نه نائباً لموكل فكان تصرفه تصرف الموكل وكذا
من الاب والوصي استحقاقا **والقياس** ان لا ينفذ **وجه القياس**
ان المكاتبه تصرف بغيره في العتق وبما لا يملكه الا عتاقه
لا يغير بديل ولا يبدل كالاعتاق على مال وبيع نفس العبد منه
وجه الاستحسان ان المكاتبه من ثبات اكتساب المال ولها
ولاية اكتساب المال كالبيع والاجارة عتاق على مال
وبيع نفس العبد منه لان ذلك ليس من باب الاكتساب بل هو من
باب الاتلاف لان العبد يعتق بنفسه القول فيبقى المال دينا في
المفلس فان اقرا الاب او الوصي بقبض بديل الكتابة فان كانت
الكتابة معروفة ظاهرة محضرا للشهود يصدق ويعتق المكاتب
لانه امين في قبض الكتابة وكان مصدقا كالوكيل بالبيع اذا
اذا باع ثم اقر بقبض الثمن وان لم تكن معروفة لم يجز اقراره ولا
يعتق العبد لان الكتابة اذا لم تكن ظاهرة كان ذلك منه اقرا
بالعتق واقرار الاب او الوصي يعتق عبدا ليقوم وان كانت
الكتابة ظاهرة كان ذلك منه اقرا باستيفاء الدين فيبيع اقراره
ولو كانت الاب او الوصي ثم ادرى الصبي فلم يرض بالمكاتبه فاما
ما ضية الا انه ليس للوصي ولا للصبي ان يقبض بديل الكتابة
لانها كانت بمالك القبض بولاية لا بمباشرة العقد لان حقوق
العقد في المكاتبه ترجع الى من عقده لا الى العاقد وقد رآه
ولا يته بالبلوغ بخلاف الوصي اذا باع شيئا ثم ادرى البتيم لانه
ان يقبض لان حقوق البيع وكل عقد مبني على المال بالمال يرجع
الى العاقد **هذا** اذا كانت الورثة صغارا فان كانوا كبارا
لا تجوز للوصي ان يكتسب ولا للاب لزوال ولايته بالبلوغ سواء
كانوا حضورا او غيبا لان الموجب لزوال الولاية لا يختلف
وهذا بخلاف البيع ان الوارث الكبير اذا كان غيبا ان للاب
او الوصي ان يبيع المنقول لان بيع المنقول من باب الحفظ لان
حفظ ثمنه ليس من حفظ عينه ولها ولاية الحفظ وليس في
الكتابة حفظ فلا يملكها وان كانت الورثة صغارا وكبارا
ذكر في الاصل انه لا يجوز **ثم** اختلف في هذا الاطلاق قال بعضهم
معناه انه لا يجوز في نصيب الكبار وانصافا جميعا لانه اذا لم
يجز في نصيب الكبار لم يكن في جوارحه في نصيب الصغار فأيده

لان لصرا ان ينفذ العقد وحده كعتق بين اثنين انه منع او دما
عن كتابة نصيبه الا برضا شريكه لانه لو فعل بغير اذن شريكه
كان لشريكه ان يفسخ فلم يكن لشريكه فيه فأيده كذا هذا ولو كان على
الميت دين فكانت الوصي عنده من تركته لم يجز كذا ذكر في الاصل
ولم يفصل بين ما اذا كان الدين محيطا بالتركة وبينها اذا لم يكن
محيطا بها **منها** من اجري المذكور في الاصل على اطلاقه وقال لا يجوز
مكاتبته سواء كان الدين محيطا بالتركة او لم يكن اما اذا كان محيطا
بالتركة فلان حق العدم ما يكون متعلقا بها والمكاتبه يقتضي ابطال
حقه لانها لو صحت لصارت حقوقهم مضرة موجهة فلا يملك تاجيلها
بالكتابة وان كان غير محيط بالتركة فكذلك لان ذلك العقد
من الدين يتعلق بالتركة مطلقا وتبطل بالكتابة لان ذلك
القدر من الدين بتأجيل تسليمه فيقتضيه العدم الا ان يختار
استيفاءه من غيرها فيجوز لان عدم الجواز لحق العدم فاذا استوفى
من محل اخر فقد زال حقه وزال المانع من الجواز **وذكر** القذوري
رحمه الله ان المسئلة تحمله على ما اذا كان للميت عتق العبد
او غيره القدر الذي يقضي به الدين فاما اذا لم يكن الدين محيطا
بالتركة يجوز له ذلك لانه اذا كان هناك مال اخر يقضي به
الدين فحق العدم لا يتعلق بعين العبد لان التعليق يحتاج
الى استيفاء دينهم وانه يحصل بدونه ولا نه لو تعلق قليلا
بمحملة التركة لادى الى الحرج لان التركة قل ما تخلوا عن قليل الدين
ولا يجوز لاحد الوصيين ان يكتسب بغير اذن صاحبه في قول ابي حنيفة ومحمد
رحمهما الله ويجوز في قول ابي يوسف واصول المسئلة انه هل لاحد الوصيين
ان يتصرف في ماله اليتم بغير اذن صاحبه فهو على الخلاف الذي ذكرنا وهي
من مسائل كتاب الوصايا والوصي ان يكتسب لانه قائم مقام الوصي
وسواء كان المملوك محجورا او مملوكا بالتجارة وعليه دين او لا دين عليه
لان الدين لا يوجب زوال الملك فتنفذ المكاتبه الا انه اذا كان عليه دين
محيط او غير محيط فالعدم ما ان يرد والمكاتبه لان حقوق استيفاء الدين من
ارقبته وهو بالكتابة اراد ابطال حقهم فكان لصرا ان يقبضوا كما لو باع
وعليه دين محيط او غير محيط لان البيع ينفذ فكن لغوا ما ان يقبضوا
الا اذا كان قضي المولي ودينهم من مال اخر قبل ان يقبضوا **فليس** ان يقبضوا
ومعنت المكاتبه لانهما وقعت جازية لوقوعهما في الملك الا انه كان لغوا
النقص لقيام حقهم فاذا قضى دينهم فقد زال حقهم فبقيت جازية ولا يرجع
المولي ما قضى من الدين على المكاتب لانه بقضاء الدين اصله مكاتبته فكان

عاملا لنفسه وكذا ما لو اتي المولى ان يودي اليه واداه العلام عاجلا مضت
المكاتبه لما قلنا ولا يرجع العبد على المولى بما ادي لما قلنا فان كان المولى
اخذا المبدل ثم علم العبد ما بذل فله ان يأخذ وامن المولى ما اخذ من بدل
الكتابة لانه كتب العبد المديون وان يودي من المولى ما اخذ من بدل
الكتابة والعق وافع اما من طريق المعافاة وسد لسلامة العوض للمولى واما
من طريق التعليق بالشرط لوجود الشرط وهو ادا بدل الكتابة والعق
بعد وقوعه لا يحتمل المنقضى فان بقي من دينه شيء كان له ان يضموا المولى
فيمتدحه لانه لم يطلوا احده به ابطال حقه في قدر قيمة العبد حيث منعه عن
بيعه لوقوع العتق وطهران يبيعوا العبد ببقية دينه لان الدين كان
ثابتا في ذمته متعلقا ببقية رقبته وقد بطلت الرقبة بالحريه فبقية الذم
فكان له ان يبيعوه ولا يرجع المولى على العبد بما اخذ منه من بدل الكتابة
لان المولى حين كاتبه كانت رقبته مستغولة بالدين فكان مكانته
ايامه مع علمه ان العبد ما احق بكسبه منه ودالة الرضا بما اخذ منه ولو
كان العبد موهونا او مواتا او اجرا فكتبه وقفت المكاتبه على اجارة
المترين والمستاجر فان اجاز حارزا وان فسخا هلك بفسخ بفسخها
فهو على ما يذكر في البيوع والاختيارات والاحرازات ان شاء الله تعالى
وسواء كان المملوك قنالا او غيره حتى لو كانت مديرة او ام ولد جازت
المكاتبه لقيام الملك اذا التدبير والاستيلاء ولا يزيلان الملك
وجما من باب استحصال الحريه فان اديا وعقبا فقد قضى الامر وان
مات المولى قبل الاداء عتقا لانما يعتق بموت السيد **هذا**
اذا كانا محرران من الثلث فان كانا لا يخرجان من الثلث قام الولد
تعتق من الثلث غير اعتبار الثلث ولا تسمي واما المدبر فله الخيار
في قول ابي حنيفة ان شاسعي في جميع الكتابة وان شاسعي في ثلثي القيمة
اذا كان لا مال له غيره فان اختار الكتابة سعى على النجوم وان
اختار السقاية في ثلثي قيمته يسعي حلالا وعند ابي يوسف ومحمد رخصا
الله لاختياره لكن عند ابي يوسف يسعي في الاقل من جميع الكتابة ومن
ثلثي القيمة **وقد** ذكرنا المسئلة في كتابة الاستيلاء **ومنها** الرضا
وهو من شرائط الصحة فلا يصح المكاتبه مع الاكراه والمهزل والخطا
لانها من التصرفات التي تحتل الضعف فيفسدها الكراه والمهزل والخطا
كالبيع وحوزه **واما** حرية المكاتب فليست من شرائط جواز المكاتبه
فتصح مكاتبه المكاتب لما تذكر وكذا اسلامه فيجوز مكاتبه الذي عبده
الكافر لقوله صلى الله عليه وسلم فاذا قبلوا اعتد الذمة فاعلم ان
لهم ما للمسلمين وعليهم ما على المسلمين والمسلمين ان يكاتبوا عبيدهم فكذلك الاهل

الذمة ولان المكاتبه مستثله على معنى المعافاة والتعليق وكل واحد منهما
يملكه الذي حالة الانفراد كذا عند الاحتجاج وكذا الذي اذا اتباع عبدا
مستثلا فكاتبه فهو جاز **وهذا** اخرج اصلها في سائر الكافرا لعتد المسلم
انه حاربا لانه يجبر على بيعه صيانة له عن الاستيلاء باستخراجه
الكافرا ياله والصيانة تحصل بالكتابة لزوال ولايه الاستخراجه وزوال
يديه عنه بالمكاتبه **واما** مكاتبه المرتد فتوقفه في قول ابي حنيفة
الله فان قتل او مات علي الردة لم يجرى بها الحرب بطلت وان اسلم لم يفت
وعند ما هي نافذة وهي من مسائل السير والله الموفق **فضل**
واما الذي يرجع الي المكاتبه فانواع **منها** ان لا يكون فيه خطو
العدم وقت المكاتبه وهو سوط الانعقاد حتى لو كاتب ما في بطنه
حاربه لم ينعقد لثني النبي صلى الله عليه وسلم عن بيع فيه غرور المكاتبه
فيها معنى البيع **ومنها** ان يكون عاملا وهو من شرائط الانعقاد
حتى لو كاتب الرجل عبدا له لم يجرى الا بصغرها لا بعقله لم ينعقد
مكاتبته لان القول احد شطري الركن واهلية القول لا تثبت بدو
العقل لان ما هو المقصود من هذا العقد وهو الكسب لا يحصل منه
فان اوى كاتبه قادي المبدل عنه رجل فقبله المولى لا يعتق لان العتق
لا ينعقد بدو القول ولم يوجد فكان اذا الاجنبي اذا من غير عقد
فلا يعتق وله ان يستود ما ادي لانه اداء بدل العتق ولم يكلم
العتق ولوقبل عنه الرجل الكتابة ورضي به المولى لم يجز ايضا
لان الرجل قبل الكتابة عن غيره بغير رضاه وهل يتوقف على اجارة
العبد بعد البلوغ **ذكر** القدوري رحمه الله انه لا يتوقف **وذكر**
القاضي في شرحه مختصر الطحاوي انه يتوقف والصحيح ما ذكره
القدوري لان تصرف العضو لانا يتوقف على الاجارة اذا كان له
محررا وقت وجوده اذا الصغر ليس من اهل الاجارة فلا يتوقف
علاق ما اذا كان العبد كبيرا غائبا لم يجرى له قبل الكتابة عنه
ورضى المولى ان الكتابة تتوقف على اجارة العبد لانه من اهل
الاجارة وقت قبول العضو له ففكان له محررا وقت التصرف
فتوقف فلو ادي القاتل عن الصغر الي المولى **ذكر** في الاصل انه
يعتق استقسانا وجعله بمنزلة قوله اذا ادبته الي كذا فعبدني
هو وقال هذا والكبير سواء **القياس** ان لا يعتق لان المكاتبه علي
الصغير لم ينعقد لانه ليس من اهل القول فبقي اذا بغير مكاتبه
فلا يعتق **وجه الاستقسان** ان المكاتبه فيها معنى المعافاة ومعنى
التعليق والمولى ان كان لا يملك الزام العبد العوض بملك تعليق عتقه

بالشرط فيصح من هذا الوجه ويتعلق العتق بوجود الشرط وكذا اذا كان
 العتق كغيره غاييا فقبل الكتاب عنه فمضوي واداهما الى المولى يعنى
 استحقاقا وليس للقابل استرداد المودى والفتيان ان لا يعنى ولان
 يسترد لما قلنا **هذا** اذا ادى الكل فان ادى البعض فله ان يسترد
 قباها واستحقاقا لانه انما ادى لمساكن العتق والعق لا يسلم بادها
 بعض بدل الكتابه فكان له ان يسترد الا اذا بلغ العتق فاحاز قبل
 ان يسترد القابل فليس له ان يسترد بعد ذلك لان بالاحراز استند
 جواب العتق الى وقت وجوده والا داحصل عن عقد جاز ولا يكون
 له الاسترداد قلوا ان العتق عجز عن اداء الباقي ورد في الرق فليس له ان
 يسترد ايضا وان رد العتق في الرق بل يمتد في المستقبل فكان حكم
 العقد قابلا في القدر المودى فلا يكون له الاسترداد بخلاف باب
 البيع بان باع شيئا ثم تبرع انسان باءا البطل ثم فسخ البيع بالرد
 بالعتب او بوجه من الوجوه ان المتبرع ان يسترد ما دفعه لان الدفع
 كان بحكم العقد وقد انفسخ ذلك العقد وكذلك لو تبرع رجلا
 بآء المهر عن الزوج ورد الطلاق قبل الدخول انه يسترد منها النصف
 لان الطلاق قبل الدخول فسخ من وجه ولو كانت الفرقة من قبلها
 قبل الدخول لها فله ان يسترد منها كل المهر ولا يكون المهر للزوج
 بل يكون للمتبرع لا نفاسخ النكاح **هذا كله** اذا ادى القابل فلو
 امتنع القابل عن الاداء لا يطالب بالاداء الا اذا ضمن له فبذلك يرضى
 به بحكم الضمان فاما بدونه فليس بشرط حتى لو كانت له وهو يعقله
 البيع والشرا حازت المكاتبه ويكون كالكبير في جميع احكامه عندنا
 خلافا للشافعي رحمه الله لان المكاتبه اذنت في التجاره واقل الصبي
 القادر بالتجاره صحيح عندنا خلافا له وهي من مسايل الماذون
فصل **واما** الذي يرجع الى بدل الكتابه **فمنها** ان يكون مالا
 وهو شرط الانعقاد فلا تنفذ المكاتبه على المبيته والدم لانها ليسا
 بمال في حق احد لا في حق المسلم ولا في حق الذي **الاركي** ان المشتري بها
 لا يملك وان قبض ولا تنفذ عليها المكاتبه حتى لا يعنى وان ادى
 لان النضر الباطل لا حكم له فكان ملحقا بالعدم الا اذا كان قال
 على انك انما اديت ابي فانت حر فادى فانه يعنى بالشرط واذا حقق
 بالشرط لا يرجع المولى عليه بعتبه لان هذا ليس بمكاتبه انما هو
 اعتاق معلق بالشرط بمنزلة قوله ان دخلت الدار فانت حر **ومنها**
 ان يكون متفق ما وانه من شرائط الصحة فلا يصح مكاتبه المسلم عبده
 المسلم او الذي على الخمر والخمر لا يجوز ان كان مالا في حق المسلمين

في غير متفق في حقهم فالعتق المكاتبه على التصاد فان ادى يعنى عليه
 قيمة نفسه لان عتقها كالمكاتبه الفاسده على ما ذكر في بيان حكم
 المكاتبه **واما** الذي يجوز مكاتبته عبده الكافر على حر او حرير لا
 ذلك ما لم يتفق عندكم كالخمر والشاة عندنا فان كاتب ادى عبدا
 له كافر على حر فاسلم احدهما والمكاتبه ما عتبه وعلى العتق قيمة الخمر
 لان المكاتبه وقعت صحيحه لكون الخمر مالا متفقوما في حقهم الا انه
 اذا اسلم احدهما فقد نفذ التسليم او التسليم لان التسليم من ذلك
 فيجب قيمته ولا يفسخ العقد بخلاف ما اذا اشترى الذي من دمي
 شيئا ثم اسلم احدهما قبل قبض الخمر ان البيع يبطل وهذا لا يبطل
 المكاتبه لان عقد المكاتبه مبناه على المساهله والمساهله نظر
 للعتب ايضا لا لظهوره في شرف الحريم فلا يفسخ بعتق وتسليم
 المسمى او تسليمه بل يصار الى بدله فالبيع فعتق مما كسبه
 ومضايقه لا يجري فيه من السهول ما يجري في المكاتبه فينبغي عند
 نقدر تسليم عين المسمى ويرتفع واذا ارتفع لا يتصور تسليم
 القيمة مع ارتفاع سبب الوجوب **ومنها** ان يكون معلوم النوع
 والقدر سواء كان معلوم الصنف او لا وهو من شرائط الانعقاد
 فان كان مجهول النوع او مجهول القدر لم ينفذ وان كان معلوم
 النوع والقدر مجهول الصنف حازت المكاتبه **والاصل** ان
 الجهالة متى خست منعت جواز المكاتبه والا فلا وجه له النوع
 والقدر جهالة فاحشيه وجهالة الصنف غير فاحشيه **فانه روي**
 عن عمر رضي الله عنه انه اجاز المكاتبه على الوصفا كحضر من القها
 فيكون اجماعا على الجواز والاجماع على الجواز اجماع على سقوط
 اعتبار هذا النوع من الجهالة في باب الكفايه **وبان هذا الاصل**
 في مسايل اذا كاتب عبده على ثوب او دابة او حيوان او دابة
 لم ينفذ حتى لا يعنى وان ادى لان الثوب والدار والحيوان
 مجهول النوع لا خلت انواع كل جنس واختصاصه اختلافا
 متفاحشا وكذا الدور وتجري بحري الاحباس المختلفة لتفاحش
 التفاوت بين دار ودار في الطهيئه والتقطيع وفي القيمة
 باختلاف المواضع من البلدان والحال والسكك وطه منعت
 هذه الجهالة صحة التسمية والاعتاق على مال والنكاح والخلع
 والصلح عن دم العتد فحازت هذه الاشياء الكثرة المتفاوت
 في انواعها واختصاصها بمنزلة الاحباس المختلفة فيصير كانه كاتبه
 على ثوب او دابة او حيوان او دار فادى طما ما ولو كان كذلك

لا يفتقر فكذلك أهنا لا يفتقر وإن أدي على الباب والدواب والدور
 خلاف ما إذا كانت على قيمته فادى القيمة أنه يفتقر لأن التنازل
 بين القيمين لا يلحقهما تحسين فكانت جهالة القيمة منسوبة للعقد
 لا مبطله له وإن كانت على ثوب هروي أو عبد أو جارية أو فرس
 جازت المكاتبه لأن الجهالة ههنا جهالة الوصف أنه جيد أو
 أوردى وإنما لا تمنع صحة التسمية كما في النكاح والخلع **والأصل** أن
 الحيوان يثبت ديناً في الذمة في مبادلة المال بغير المال كما في النكاح
 ونحوه فتصح التسمية وينفع على الوسط كما في باب الزكاة والتب
 والنكاح وكذا لو كانت على وصيف يجوز ويقع على الوسط
 ولو جاز العقد بقيمة الوسط في هذه المواضع بغير المولى على القول
 كما في النكاح والخلع ونحوهما ولو كانت على لؤلؤة أو ياقوتة لم
 يسعد لأن الجهالة متفاحشة ولو كانت على كرسنة أو ما أشبهه
 ذلك من المكبل والموزون ولم يصف بجوز وعليه الوسط من جنسه
 لأنه يثبت ديناً في الذمة في مبادلة المال بالمال إذا كان موصوفاً
 ويثبت في مبادلة ما ليس بمال بمال وإن لم يكن موصوفاً كالنكاح
 والخلع والصالح عن ذم العبد والاعتاق على مال والمكاتبه
 معارضة ما ليس بمال بمال في باب المولى فيجوز المكاتبه عليه
 ويحت الوسط ولو كانت على حكمه أو على حكم نفسه لم يفتقر لأن
 الجهالة ههنا الخش من جهالة النوع والتقدير لأن البذل هناك
 مسمى ولا تسمية للبذل ههنا رأساً فكانت الجهالة أكثر وأب
 هذا أشار في الأصل فقال أرايت لو حكم المولى عليه بما على
 إلا رضى ذهباً كان يلزمه أو حكم العبد على نفسه بفلس
 كان حكمه كان يعتق فلم يفتقر العقد أصلاً فلا يفتقر بالحكم
 ولو كانت على الف درهم إلى العطا أو إلى الديار أو الحصاد
 أو نحو ذلك مما يعرف من أجل جاز استحساناً **والقياس**
 أن لا يجوز لأن الأجل مجهول وجهالة الأجل تبطل البيع فتبطل
 المكاتبه **وجه الاستحسان** أن الجهالة لم تدخل في صلب العقد
 لأنها لا ترجع إلى البذل وإنما دخلت في أمر لا بد من غير متفاحشة
 فلا توجب فساد المكاتبه كجهالة الوصف خلاف البيع إلى هذه
 الأوقات أنه يفسد لأن الجهالة لا توجب فساد العقد لذاتها
 بل لا فساداً بها إلى المنازعة والمنازعة قل ما تجري في هذا التقدير
 في المكاتبه لأن ميناها على المسامحة بخلاف البيع لأن ميناها
 على المماكسة فيفضي إلى المنازعة ولهذا جازت الكفالة أي هذه

الأوقات ولم يجوز تأجيل الثمن إليها في البيع بخلاف المكاتبه التي يجزى المهر
 وهبوط الروح لأنه ليس لذلك وقت معلوم فتجسست الخصاله فإن
 كانت في العطا فتأخر العطا فإن الأجل محل في مثل الوقت الذي
 كان يخرج فيه العطا لأن المراد به في العرف والعادة وقت العطا
 لا عين العطا وكذا في الحصاد والديار ولو كانت على ثمنه
 فالكتابة فاسده لأن القيمة تختلف بتقوم القومين فكان البذل
 مجهول التقدير وأنه مجهول جهالة فاحشة ولهذا منعت صحة
 التسمية في باب النكاح حتى عدل إلى مهر المثل بمنع صحة
 المكاتبه بل أولى لأن النكاح يجوز بدون تسمية البذل ولا جوار
 للمكاتبه من غير تسمية البذل قبل المبيع تسمية القيمة هناك
 فلان لا تضع ههنا أولى ولأن القيمة توجب العقد الفاسد
 فكان ذكرها نصاً على الفساد بخلاف ما إذا كانت على عبد
 لأن جهالة العبد جهالة الوصف أي جيد أو ردي أو وسط فعقد
 الإطلاق يقع على الوسط والوسط معلوم عند **الاستحسان** أن
 أباح فيه رحمه الله جعل قيمة الوسط أربعين ديناراً فاما المكاتبه
 على القيمة فليست مكاتبه على بدل معلوم عند الناس عند الإطلاق
 الأسر مقصوداً كما لو كانت على الف أو على الفين غير أنه إن أدي
 القيمة عتق لأن العقد القاسد له حكم في الجملة عندنا كالببيع
 الفاسد إذا اتصل به القبض والنكاح الفاسد إذا اتصل به
 الدخول حتى يثبت الملك في البيع ويحبس العقد والعبد ويثبت النسب
 في النكاح كذا المكاتبه الفاسد ولو قال كاتبتك على درهم فالكتابة
 باطلة ولو أدي ثلاثة دراهم فلا يفتقر لأن البذل مجهول جهالة
 متفاحشة وليس للداراهم وسط معلوم حتى يقع عليه الأسر
 بخلاف ما إذا قال اعتقتك على درهم فقبل العبد عتق ويلزم
 قيمة نفسه لأن العتق هناك وقع بالقبول والجهالة متفاحشة
 فيلزمه قيمة نفسه ولو كانت على أن يخدمه شهر فهو جائز
 استحساناً والقياس أن لا يجوز **وجه القياس** أن الخدمة
 مجهولة لأنها تختلف ولا يدري في أي شيء يستخدمه وأنه يستخدمه
 في الحضر أو في السفر وجهالة البذل تمنع صحة الكتابة
وجه الاستحسان أن الخدمة المطلقة تنصرف إلى الخدمة
 المعهودة فتصير معلومة بالعادة ومحال المولى أنه في أي شيء يخدم
 ومحال العبد أنه لا يخدمه مقصوداً كما لو عسيها نصاً ولهذا جاز
 الإجارة على هذا الوجه فالمكاتبه أولى لأنها أقبل للمجهالة

من الاحارة ولو كانت على ان يخدم رجلا سيرا فهو حايض في القياس كذا ذكر
 في الاصل ولما يرد به قياس الاصل لان ذلك يقتضي ان لا يجوز لما ذكرنا
 وانما اراد به القياس على الاستحسان الذي ذكرنا ويجوز القياس
 على موضع الاستحسان اذا كان الحكم في الاستحسان معقول المعنى قياسا
 الجماع فاسا على قياس الاكل والشرب فاسيا ولان المنافع امواله
 في العقود وانما تصير مغلوبة بذكر المدة فلا فرق بين ان يستاجر
 رجلا ليجده او ليجده مرعوب وكذا لو كانت على ان يجبر بيرا
 قد سمي بها طولها وعرضها ومكانها او على ان يبني له دارا واراها
 اجدها وجعلها وما يبني بها لانه كانت على بدل معلوم
الارزي ان الاحارة عليه جازية فالكفاية اولى ولو كانت على ان
 يخدمه ولم يذكر الوقت فالكتابة اولى فاسد لان البدل مجهول
ومنها ان لا يكون البدل ملك المولى وهو شرط الاتفاق وحسن
 لو كانت على عين من اعيان مال المولى لم يجز لانه يكون مكانه بغير
 بدل في الحقيقة فلا يجوز كما اذا باع داره من امساك لعبد هو
 لصاحب الدار انه لا يجوز البيع لانه يكون بيعا بغير بدل في
 الحقيقة كذا هذا وكذا لو كانت على ما في يد العبد من الكسب
 المكاتب لان ذلك مال المولى فتكون مكانه على مال المولى فلم يجز
 واما كون البدل دينيا فمثل صو شرط جواز الكتابة بان كانت على
 شيء بعينه من عبيد او ثوب او دار وغير ذلك مما يتعين بالقياس
 وهو ليس من اعيان المولى ولا كسب العبد ولكنه ملك اجنبي
 وهو معين مسارا اليه ذكر في كتاب المكاتب اذا كانت عند
 على عبد بعينه لرجل لم يجز ولم يذكر الخلاف وذكره في كتاب الشرب
 اذا كانت على ارض لرجل جاز ولم يذكر الخلاف وذكر بن سماعه
 الخلاف فقال لا يجوز عند اي حبيبه ويجوز عند اي يوسف وعنده
 محمد ان جاز صا حبه جاز والا لم يجز واطلاق كتاب روية كتاب
 المكاتب يقتضي ان لا يجوز احاذا ولم يجز واطلاق روية كتاب
 الشرب يقتضي الجواز احاذا ولم يجز ولانه لما حاز عند عدم
 الاحارة فعند الاحارة اولى ويجوز ان يكون قول محمد وجه الله
 تفسير للروايتين اليه منين فتأمل روية كتاب المكاتب على
 حال عدم الاحارة ورؤية كتاب الشرب على حال الاحارة
وجه اطلاق روية كتاب المكاتب انه كانت على مال لا يملك لانه
 كانت على عند هو ملك الغير فلا يجوز وعمل في الاصل فقال
 لانه كانت على مال لا يملك لانه كانت على ملك الغير وشرح

هذا التقليل ان المكاتبه عقد وضع لا ككتاب المالك والعبد
 لا يقدر على اكتساب هذا العتيق لاحاله لان مالك العبد قد
 بيعه وقد لا يبيعه فلا عصل ما وضع له العقد ولا قالوا يقتضيان
 بصفة هذه المكاتبه لعقدت من حيث يقع وما كان في تصحيحه
 يقتضي بفساده من الاصل او يقال اذا عذر عليه التسليم فاما
 ان يجب عليه قيمة العبد او قيمه نفسه وكل ذلك فاسد
وجه رويته كتاب الشرب وهو المروي عن ابي يوسف رحمه الله
 ايضا ان المكاتبه في معنى الاعتاق على مال ثم لو اعتق عبده على
 عبد بعينه لرجل فقبل العبد جاز كذا هذا **وجه ما روي عن محمد**
 رحمه الله من التوقف على الاحارة ان هذا عقد له بحيز حال وهو
 فيتوقف على الاحارة كالبيع وكذلك كل ما عينه من مال غيره
 من عرض او مكبل او موزون لان هذه الاشياء كلها تتغير بغير
 العقود بالتعيين فكانت كالعبد ولو قال كانتك على الف
 فلان هذه حازت المكاتبه لان الدرهم لا يتغير بالتعيين
 في عقود المعاوضات فيقع العقد على مثله في الذمة لا على
 عينها فيجوز وان ادي غيره ما عتق لان المكاتبه وقعت على ما
 في الذمة وسواء كان البدل كثيرا او قليلا لان ولا يلزم جواز
 المكاتبه لا يفصل بين التقليل والكثير وسواء كان موجلا او
 غير موجل عندنا وعند الشافعي لا يجوز الا موجلا وهو على
 قلبه لا خلافا في التسليم لانه لا يجوز الا موجلا عندنا وعند محمد
 موجلا وغير موجل **فالحاصل** انه لا خلاف في جواز المكاتبه على
 بدل عقيم موجل واختلف في الجواز على بدل غير موجل قال
 اصحابنا يجوز وقال الشافعي لا يجوز الا موجلا متخا بخبرين مضاعف
وجه قوله ان العبد حاز من تسليم البدل عند العقد لانه
 معسر لا مال له ولا يجوز عن التسليم عند العقد يمنع انعقاد
 بدل لانه لو طرأ على العقد برفعه فاذا قارنه بمنعه من الاتفاق
 من طريق الاصل لان المنع ايسر من الرفع وكذا اما هذا الاسم
 يدل على قلنا فان المكاتبه ما حوذه من الكتاب والكتاب
 يد كونه في الاجل **قال الله تعالى** وما اهلكنا من قرية الا ولها
 كتاب معلوم اي اجل لا يتقدم ولا يتأخر فسمى هذا العقد كتابا
 لكون البدل فيه موجلا ويذكر معنى الكتاب المعروف وهو
 المكتوب بسمي العقد بذلك لان البدل يكتب في الديوان
 والحاجة الى الكتابه للموجلا لانه كان الاجل شرطا كالمسلم

لما كان ما خردا من التسليم كان تسليم راس المال فيه لجواز التسليم وكذا
 الصدف لما كان ينبغي عن نقل البدل من يد إلى يد كان القبض فيه من
 الجانبين شرطا كذا هذا **ولما** قوله تعالى فكا بنوهما ان علمت فيهم
 خيرا من غير فصل بين الحال والموجبل ولان بدل الكتابه دين يجوز الاستد
 به قبل القبض فلا يشترط فيه التأجيل كسائر الديون بخلاف بدلي
 الصدف والتسليم **واما** قوله ان العبد لما جوعته تسليم البدل عند
 العقد فسلم لكن الا اذا يكون بعد العقد ويحتمل حدوث العقد
 بعده بان يكسب ما لا يقبل هبة او صدقة فيؤدي بدل الكتابه
واما ما اخذ الاسم فالكتاب به محتمل معاني يقال كتب اي اوجب
قال الله تعالى كتب على نفسه الرحمة وكتب اي ثبت **قال الله تعالى**
 اولئك كتب في قلوبهم الايمان وكتب اي حكم وقضى **قال الله تعالى**
 كتب الله لاخلد انا ورسلي وحشي من هذه المعاني لا تنبني عن التأجيل
ثم اذا كانت الكتابه حاته فان ادى البدل حين حالته المولي
 والا تزد في الرق سواء شرط ذلك في العقد او لم يشترط بان قال
 ان لم تؤد ها الي حاله فانت رقيق او لم يقل لانه كاتبه على بدل
 موصوف بصفة الحلول فلم يكن راضيا بل هو تلك الصفة
 وكذلك اذا كانت مخرجه بخبر مقلوته فخرج عن اول نجم منها فرد
 الي الرق في قول ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله وعنهما يابوسف
 رحمه الله لا يرد حتى يتو الي جلده بخلاف **احمد ابو يوسف**
 رحمه الله بما روي عن علي رضي الله عنه انه قال المكاتب اذا اتوا الي
 عليه بخلاف رد في الرق فقد شرط حلوه **المدرسة** الي الرق ولان العجز
 لا يحقق الاعتد حلوه بخلاف الجواز ان يفرضه انسان لو حصل له
 مال من مريض اخر فيؤدي فاذا اجتمع عليه مال بخمسين فقد تحقق
 عجزه **وجه قوله** ما روي عن بن عمر رضي الله عنه انه قال كتب عبد
 له فخرج عن نجم واحد فرد الي الرق والطاهر ان ذلك كان على علم
 من الصحابه ولم يقل انه انكر عليه احد فيكون اجماعا ولا ان المولي
 شرط عليه في كل نجم قدر من المال وان شرط معتبر مفيد من
 شريطة الكتابه فكان له ان يرد الي الرق عند فواته كما لو عجز عن
 بخمسين **واما احتجاجة** بقوله على فخر سده لانه احتجاجة
 بالمسكوت لانه فيه انه تو الي عليه بخمسين يرد الي الرق وليس فيه
 انه اذا كسره بخمسين او اذا كسره او حمل على النكاح وبه تقول
 ان المكاتب اذا كسره بخمسين مولا له الى ان يرد الي الرق ما لم يتو الي
 عليه بخمسين رقبته ونظرا فان عجز عن نجم على اصلها او عن خمسين

على اصله فان كان له مال غائب لم يحضر او غائب برحي حضوره بان قال لي ما لي
 انسان او مال يجي في القاضيه فان القاضي ينظر عليه يومين او ثلاثة اسقطا
 لان هذا القدر من التأخير مما لا ضرر فيه على المولي وفيه رخصا وصول كل واحد
 منهما الي حقه فيفعل الف في ذلك عند رخصا الوصول ولو اختلف المولي
 والمكاتب في قدر البدل او جنسه بان قال المولي كاتبك علي الفين او علي
 الف مائتين وقال العبد كاتبتي علي الف او علي الف درهم فلقول قول
 المكاتب في قول ابي حنيفة الاخر سواء كان قد ادى من بدل الكتابه شيئا
 او كان لم يرد وكان يقول او لا يتخالفان ويتزادان كما يبيع لان في المكاتب
 معنى المبادله ثم رجع وقال القول قول المكاتب لانه المستحق عليه في
 وقع الاختلاف في قدر المستحق او جنسه فالقول قول المستحق عليه
 في الشروع كما في سائر الديون ولان القياس يمنع المخالف لما ذكر في كتاب
 البيوع الا ان الشروع ورد به بخلاف القياس في البيع وانه مبادله
 المال بالمال مطلقا والكتاب به بخلافه فلم يكن في معنى البيع فلا يقيس عليه
 والله الموفق **فصل** في ما الذي يرجع الي نفس الركن من شرائط
 الصفة لمخلوع عن شرط فاسد وهو الشرط المخالف لمقتضى العقد الداخل
 في صلب العقد من البطل فان لم يخالف مقتضى العقد جاز الشرط والعقد
 وان خالف مقتضى العقد لكنه لم يرد في صلبه يبطل الشرط ويبقى
 العقد صححا وانما كان كذلك لان عقد الكتابه في جانب المفعول عليه
 وهو العبد بمنزلة الاعتاق لما فيه من فك الحجر واستفاضة الاعتاق
 مما لا يسلطه الشروط الفاسده وفيما يرجع الي البدل وطالب المولي
 بمنزلة المولي عن البيع لان المولي عقد عقد ابوؤل الي زوال حلكه
 عنه فكان كالببيع والبيع مما يفسد الشروط الفاسده انتهى النبي
 صلى الله عليه وسلم عن بيع وشرط يفعله من الشروط الداخله في صلب
 العقد كالببيع فيفعل فيه الشروط الفاسده وفيما لا يدخل في صلبه
 العقد من الشروط يجعل كالاعتاق فلا يؤثر فيه الشروط الفاسده
 بالمعنيين جميعا بقدر الامكان **وعلي** هذا مسائل اذا كانت جارية
 على الف درهم على ان يطاها ما دامت مكاتبه او على ان يطاها مرة
 فالكتاب به فاسد لانه شرط فاسد لكونه مخالفا لمقتضى العقد لان
 عقد المكاتبه يوجب حرمة الوطئ وانه دخل في صلب العقد لدخوله
 في البدل حيث جعل بدل الكتابه الف درهم ووطئها ففسدت
 الكتابه ولو كانت عنده على الف درهم على ان لا يخرج من المصير
 او على ان لا يسافر في شرط فاسد لانه مخالف لمقتضى العقد
 لان العقد يقتضي انفكاك الحجر وانفكاك طريق الاطلاق له الي

اي بلد ومكان شا ففسد الشرط لكن لا يفسد العقد ان كان له شرط لا يرجع
الى صلب العقد ومثله من الشروط لا يوجب فساد العقد لما بينا من الفقه
فلو انها ادت الالف في المسئلة الاولى عتقت في قول عامة العلماء وقال
بشر بن عمار المديني لا يعتق **وجه قوله** ان المولى جعل شرط العتق
شكليا لا لالف ووطيها والمعلق بشرطين لا يقرله عند وجود احدهما
كما اذا كانتا على الف ورطل من خمر فادت الالف دون الخمر **ولنا**
ان الوطي لا يضر عوضا في المكاتبه فلا يتعلق العتق به فالحق ذكره
بالعقد بخلاف الخمر فانه يضر عوضا في الحمله لكونه مالا مقزورا والتسليم
فلم يلحق بالعدم وتعلق العتق بايديها ثم اذا دت فعتقت ينظر
الى قيمتها فان كانت قيمتها الف ودرهم فلا شيء للمولى عليها ولا لها على
المولى لانها مضمونه بالقيمة لكونها مقبوضة بحكم عقد فاسده
والمقبوض بحكم عقد فاسد مضمون لانه يجب عليه رده وهو عاجز عن
رد عينه فيرد القيمة لقيامها مقام العين كذا اهلنا وجب عليها
رد نفسها وقد عجزت لفقود العتق بنها **فتلوه** القيمة وهي الف ودرهم
وقد وصل بتمامه الى المولى فلا يكون لاحد مما بعد ذلك على صاحبه
سبيل كالمو باع رجلا من اخر عبده بال الف ودرهم ورطل من خمر وفضل البايع
الالف وسلم العبد الى المشتري وهلك في يده لا يرجع اصدما على
صاحبه لوصول ما يستحقه البايع على المشتري اليه فكذا اهلنا وان
كانت قيمة الجارية اكثر من الف رجع المولى عليها بما زاد على الالف
لانها مضمونه بحال قيمتها وما ادت اليه كمال قيمتها فيرجع عليها
وصار هذا كما اذا باع عبده من ذمي بال الف ورطل من خمر وفضل الالف
وسلم العبد وهلك في يد المشتري وقيمتها اكثر من الف انما يرجع
بما زاد لما قلنا كذا هذا وان كانت قيمة المكاتبه اقل من الالف وادت
الالف وعتقت هل ترجع على المولى بما اخذ من الزيادة على قيمتها
قال اصحابنا الثلاثة ليس لها ان ترجع وقال رفرجه الله لها ان ترجع
بالزيادة على المولى **وجه قوله** ان المولى اخذ منها زيادة على ما يستحق
عليها فكانت الزيادة ما خوزه بغير حق فيجب ردها كما في البيع الفا
اذا استهلك المشتري المبيع انه ان كانت قيمته اكثر من الثمن يرجع
البايع على المشتري بالزيادة وان كانت قيمته اقل يرجع المشتري على
البايع بفضل الثمن كذا اهلنا **ولنا** انها لو رجعت عليه لادي اليه
انطال العتق لانها عتقت باء المكاتبه فلو لم يسلم المودي للمكاتبه
والعتق لم لها فيسلم المودي للمولى لان عقدا المكاتبه مشتمل على العتق
وعلى التخليق واعتبارها بكتاب المكاره يوجب لها حق الرجوع عليه بما زاد

على القيمة واعتبار معنى التخليق لا يوجب لها حق الرجوع كما لو قال لها ان
اديت الي الف فانت حرة فادت الف وحسبها به وقيمتها الف عتقت ولا ترجع
عليه بشئ فيقع الشك في ثبوت حق الرجوع فلا يجمع مع الشك وكذا لو
كانت لها ذمي حاملا على الف علي ان ما في بطنها من ولد فهو له وليس في
المكاتبه او كانت امه على الف ودرهم على ان كل ولد تلده فهو للمستبد
فالمكاتبه فاسد لانه شرط شرطها لفا لموجب العقد لان موجبه ان
كل ولد تلده يكون مكاتبها بتبعها فحان هذا شرطا فاسدا وانه
داصل في صلب العقد لانه يرجع الى البدل فيوجب فساد العقد
وان ادت الالف عتقت لما قلنا ثم اذا عتقت ينظر الى قيمتها والى المود
على ما ذكرنا وكذا لو كانت عبد على الف ودرهم وعلى ان يخدمه ولم
يبين مقدار الخدمة فادي الالف عتق لما قلنا ثم ينظر الى قيمته على
ما وصفنا ولو كانت على الف مضمونه على انه ان عجز عن نجم منها
فمكاتبته الف ودرهم لم تجز هذه المكاتبه لتمكن العتق في البدل لانه
لا يدري انه يجز او لا يجز وتمكن الجها له فيه جهالة فاحسبه فيفسد
العقد وانني النبي صلى الله عليه وسلم عن صفقتين في صفقه
وهذا كذلك ولو كانت على الف يود بها الى عتق له فهو جائز وكذا اذا
كانت على الف بضمها لرجل عن سيده فالمكاتبه والصمان جائزان
بخلاف البيع اذا باع عبدا بال الف ودرهم يود بها الى فلان او على ان يخدمها
المشتري عن البايع لفلان ان البيع فاسد لان البيع يفسد بالشرط
الفاسد وهو الشرط المخالف لمقتضى العقد والكتابة لا تفسد
بالشرط الفاسد اذا لم تكن داخلة في صلب العقد كما لو كانت على
الف على ان لا يخرج من المصر ولا يسافر الا ان هناك شرط الصمان
باطل وهما جائزان لان ضمان المكاتب عن سيده وكفالة عتقه
بما عليه جائزان ذلك واجب عليه فلا يكون متبرعا في الصمان
وضمان المكاتب عن الاجنبي انما لا يصح لكونه متبرعا ولم يوجبه
فان كانت على الف ودرهم مضمونه على ان يودي اليه مع كل نجم يومها
وسمي بوعده لانه كانت على بديل مقدور حيث سمي نوع الثوب فصا
الالف مع الثوب بكذا وكل واحد منهما معلوم **الاستدراك** ان كل
واحد منهما لو انفرد في العقد جاز فكذا اذا جمع بينهما وقد قال
اصحابنا انه لو ذكر مثل ذلك في البيع جائز بان يقول بعتك هذا
العبد بال الف على ان تعطيني معه مائة دينار وتصير الالف
والمائة دينار ثمنها لما قلنا كذا اهلنا وكذلك ان قال علي ان
تعطيني مع كل نجم عشرة داهم وكذلك لو قال علي ان تودي مع مكاتبته

الف درهم لان الكل صار بديلا في العقد ولو كانته على الف درهم وهي قيمته على
 ان اذا ادي وعقد فخلته الف اخرى جان وكان الامر على ما قال اذا ادي
 الف وعقد فخلته الف اخرى بعد العقد لانه لو جعل الف الفين جميعا بدل
 الكتابة لجاز ولو جعلها جميعا بعد العقد جاز كذلك اذا جعل البعض بدل
 العقد والبعض بعد اعتبار الجز وبالكمل وان كانته على الف درهم
 على نفسه وماله يعني على ان يكون المكاتب احق بنفسه وماله فهو جاز
 وان كان للعبد الف او اكثر ولا يدخل بينه وبين عبده ربوكذا ذكر
 في الامثل وقرق بينه وبين البيع اذا باع عبده بالف درهم وماله
 العبد الف درهم لانه لا يجوز البيع لان الف تقابل الف فيبقي العبد
 وبأداه في عقد المعاوضة لا يبقا بلها عوض فيكون ربوا ولا يتحقق
 الربوا ههنا لان الربوا لا يجري بين العبد وسيده **هذا** معنى
 ما اشار اليه في الاصل ثم مال العبد ما حصل بعد العقد تجارته او
 يقبل المصبة والصدقة لان ذلك ينسب الي العبد ولا يدخل فيه
 ما كان من مال المولي في يده العبد وقت العقد لان ذلك لا ينسب الي
 العبد ولا يدخل فيه الارش والعقد وان حصل بعد العقد العقد
 ويكون للمولي لانه لا ينسب الي العبد بخلاف بيع الدرهم بالدرهمين
 انه لا يجوز ويكون ربوا لان مراد محمد رحمه الله من قوله انه لا يجري الربوا
 بين العبد وبين سيده فيما ليس بمعاوضة قطلقة والكتابة وان كان
 فيها معنى المعاوضة فليست بمعاوضة مطلقة وجريان الربوا يختص
 بالمعاوضات المطلقة بخلاف بيع الدرهم بالدرهمين لان ذلك معاوضة
 مطلقة لان المولي كاجنبي عن كسب المكاتب **هو الفرق** ولو اختلفا
 فقال المولي كان هذا قبل عقد الكتابة وقال المكاتب كان بعد العقد
 فالقول قول المكاتب لان الشئ في يده فكان الظاهر شاهد له
 فكان القول قوله ولو قال العبد كانه يبيع الف درهم على ان اعطياها
 من مال فلان فكانت على ذلك صارت الكتابة لان هذا شرط
 فاسد والشروط الفاسدة لا تبطل الكتابة اذا ارتكن داخله في
 صلب العقد ولو كانته على الف درهم على انه بالخيار او على
 ان العبد بالخيار يوما او يومين او ثلاثة ايام جاز لان جواز
 ولا يلجوا في الكتابة لا يوجب الفضل ولا الحاجة فذكر دعوا
 الي التامل ولا ان الكتابة عقد قابل للمضيح ولا يعتبر فيه القبض
 في المجلس بخلاف ان يثبت فيه خيار الشوط كبيع **فان قيل** ثبوت
 الخيار في البيع استقسانا عندكم فلا يجوز فيما سمي عليه **فالجواب**
 ما ذكرنا ان عندنا يجوز القياس على موضع الاستقسان بشرطه وهو

ان يكون الحكم في موضع الاستقسان معقول المعنى ويكون مثل ذلك المعنى
 موجودا في موضع القياس وقد وجد ههنا على ما ذكرنا ولا يجوز شرط الخيار
 فيه اكثر من ثلاثة ايام في قول ابي حنيفة رحمه الله فان يبطل خياره في الايام
 الثلاثة جاز كالبيع وان لم يبطل حتى مضت ثلاثة ايام يمكن القسار
 كما في البيع **وعند** يجوز قلت المدة او كثرت بعد ان كانت معلومة من شهر
 او نحو ذلك كما في البيع **فصل** **واما** بيان ما يملك المكاتب من
 التصرفات وما لا يملكه فله ان يبيع ويشترى لانه صار ما ذونا في
 التجار والبيع والشراء من باب التجاره وله ان يبيع بتقديله الثمن وكثير
 وبأي جنس كان وبالنقد والنسيئة في قول ابي حنيفة رحمه الله **وعند**
 لا يملك البيع الا بما يتغابن الناس في مثله بالدرهم والدينار
 وبالنقد لا بالنسيئة كالوكيل بالبيع المطلق **وهي** من مسايل الوكاله
 وله ان يبيع ويشترى من مولا لانه المكاتبه فيما يرجع اليه
 مكاسبه ومنافعه كالحرف كان بمنزلة الاجنبي فيجوز بيعه من
 مولا وشراؤه منه كما يجوز ذلك من الاجنبي الا انه لا يجوز له ان
 يبيع ما اشترى من مولا مراعاة الا ان يبيع وكذلك المولي فيما
 اشترى منه لان البيع المراجعة بيع اما نه فيجوز صيانة عن الحيانه
 وشبهة الحيانه مما يمكن وكسب المكاتب مال المولي من وجه فيجب
 ان يبين حتى ترتفع الشبهة ولا يجوز ان يبيع مولاه درهم
 بدرهمين لانه بعد الكتابة صار احق مكاسبه فصار كاجنبي
 في المعاوضة المطلقة وكذا لا يجوز للمولي ذلك لما بينا وله ان ياذن
 لعبده في التجاره لان الاذن في التجاره وسيله الي الاكتساب
 والمكاتب ما ذون في الاكتساب فان لحقه دين بيع فيه الا ان يذ
 عنه المكاتب لان اذنه قد صرح فصحت استدانته فيبيع منه كما
 في عند الحر وله ان يحط شيئا بعد البيع لعيب ادعي عليه او يزيد
 في ثمن شئ قد اشتراه لانه بالكتابة صار ما ذونا في التجاره وهذا
 من عمل التجار وليس له ان يحط بعد البيع بغير عيب ولو فعل لم
 يجز له من باب التبرع ومولا يملك التبرع وهو لا يملك التبرع
 وله ان يرد ما اشترى بالعيب اذا لم يرض به مولا اشترى من
 اجنبي او من مولا لانه اولي بكسبه من مولاه فصار كالعقد الماذون
 اذا كان عليه دين وله الشفعة فيما اشتراه المولي والمولي
 الشفعة فيما اشتراه المكاتب لانه وجب عليه رد ابدل الكتابة
 ولا يمكنه الا اذا ابالا اكتساب والبيع والشراء اكتساب
 المال ولان المكاتبه اذن فيما اشتراه المكاتب لان املاهما متمايزه

ولمناجا ذبيح احدهما من صاحبه فصداكا لاجنبين وله ان ياذن لغيره
في التجاره لانه من باب الاكتساب ولا يجوز هبة المكاتب شيئا من ماله
ولا اعتاقه سوا محزبه ذلك او عتق وترك بقا لان هذا كله تبرع
وكسب المكاتب لا يحتمل التبرع وحكي عن بن ابي ليلى انه قال عتقه
وهبته موقوف فان عتق يوما مقي ذلك عليه وان رجع
مملوكا بطل ذلك **وجه قوله** ان حال المكاتب موقوف بين ان يعتق
وبين ان يحجز فكذا حال عتقه وهبته **والجواب**
ان العقد عندنا انما يتوقف اذا كان له محجز حال وقوعه وصحته
لا محجز لعتقه حال وقوعه فلا يتوقف وسوا كان الاعتاق بغير
بغير بدل او ببدل اما بغير بدل فلما قلنا واما ببدل فلان
الاعتاق ببدل ليس من باب الاكتساب لان العتق فيه يثبت
بغير المقتول ويبقى البذل في ذمة المفسد ولا يملك التعليق كالا
بملك المتخير حتى لو قال ان دخلت الدار فانت حرا يصح وكذا
اذا قال له ان ادبت الي الفافانت حرا يصح لان ذلك تعليق
وليس مكاتبه لما ذكرنا في كتاب العتاق والمكاتب ان يكاتب
عنده من اكسابه استحسانا والقياس ان لا يجوز لانه عتقه
بفضي الي العتق فلا يجوز كما لو عتقه على مال **وجه الاستحسان**
ان المكاتبه نوع من اكتساب المال والمكاتب بملك المكتسبات المال
ولهذا ملك البيع فكذا المكاتبه بخلاف الاعتاق على مال فان
ذلك ليس باكتساب المال **الابن** ان المكتسبات بعد الاعتاق لا
يكون له بل يكون للمعتق واما كان المكاتب له دين متعلق بذمة
المفسد وكان ذلك اعتاقا بغير بدل من حيث المعنى وفي المكاتبه
المكتسبات يكون للمكاتب فلم يكن اعتاقا بغير بدل فافترقا وكذا لو
اشترى المكاتب دارم محرر منه لا يعتق لان شراء القريب
اعتاق وهو لا يملك الاعتاق ولو اشترى دارم محرر من مولا
لا يعتق على مولا لان هذا كسب المكاتب والمولي او عتق عبدا
من اكسابه صححها لا يعتق فبالشرا اولى فان ادي الاعلى ولا
عتق وثبت ولاه من المولي لان العتق حصل منه فاذا ادي
الاسفل بعد ذلك يثبت ولاه من الاعلى لانه بالعتق صار
من اهل بيوت الولاه من ادي الاسفل ولا يعتق ويثبت
ولاه من المولي ولا يثبت من الاعلى لانه ليس من اهل بيوت الولاه
فان عتق بعد ذلك لا يرجع اليه الا لانه لا ولا العتاقه متى
ثبت لا يحتمل الانتقال بحال وان اذيا حقيقا معا ثبت ولا واما

من المولى وليس للمكاتب ان يكاتب ولان ولا والده **والا** ان كل
من لا يجوز له ان يبيعه لا يجوز له ان يكاتبه بته الامر ولان
هو لا يعتقون لبعثته فلا يجوز ان يبيعه عتقه ولا يضر قد
دخلوا في كتابه المكاتب فلا يجوز ان يكاتبوا ثانيا بخلاف امر المولى
ولا يملك التصديق الا بشي يسير حتى لا يجوز له ان يعطي فقيرا درهما
ولا ان يكسوه ثوبا وكذا لا يجوز ان يهدي الا شي قليل من المأكول
وله ان يدعوا الي الطعام لان ذلك عمل من عمل التجار **وقد**
روي ان سليمان الهدي الي رسول الله صلى الله عليه وسلم وكان
مكاتبيا فقبل ذلك منه **وكذا** روي انه صلى الله عليه وسلم كان
يحب دعوة المملوك ولان ذلك وسيلة الي اموال الكفايه لانه
يحدث قلوب الناس فيهم ذلك علي الاسد اليه فيمكن من ادا
بذل الكفايه ويملك التجاره والاعارة والابداع لان التجاره
من التجاره ولهذا ملكها المادون بالتجاره والاعارة والابداع
من عمل التجار وصناعات التجاره ولا يجوز ان يفرض لان الفرض
تبرع بائنه وقيل معنى قوله لا يجوز اي لا يطيب للمستقرض
اكله لان لا يملكه المستقرض حتى لو تصرف فيه فقد تصرف لانه
تصرف في ملكه ويكون المستقرض بصفا عليه وهذا كما قلنا
في حق الاعتاق انه لا يجوز ومعناه انه لا يطيب له اكله لكنه
يكون مستقرضا عليه حتى لو كان عبدا فاعتقه فقد اعتاقه لانه
اعتق ملك نفسه كذا فرضا لمكاتب ولا يجوز وصيته لانه تبرع
ولا يجوز كماله المكاتب بالمال ولا بالنفس باذن المولى ولا بغيره
اذنه لا ينفذ **امثا** الكفايه بالنفس فلا ينفذ امر تسليم المال
من غير عوصن ان كانت بغير اذن المكفول عنه وان كانت باذنه فهي
وان كانت مبادله في الاثما في تبرع في الاثما والمكاتب
ليس من اهل التبرع وسوا اذن له المولى فيما اولى له لان
المولى لا يملك كسبه ولا يصح اذنه بالتبرع به ويجوز له ان
يتوكل بالشر وان كان ذلك يوجب عليه صفا ثانيا لبيع وهو
العتق لان عتقه بعض مشايخنا ملك المبيع يثبت له اولا ثم
ينتقل منه الي الموكل فصار كالمبيع منه وعند بعضهم ان كان لا
يثبت له لكن لو كان له من ضرورات التجاره فان ادي فعتق
لزمته الكفايه لان الكفايه وقعت صححه في حقه لانه اهل
لان لا يطالب به في الحال لانه لم يصح في حق المولى فاذا عتق
فقد زال حق المولى فيطالب به كالعبد المحجور اذ اكل ثم عتق

خلافا لصبي اذا كفل ثم بلغ لان الصبي ليس من اهل الكفا له
 لانه ليس له قول صحيح في نفسه خلافا لعبد ويجوز كفا الله عن سيده
 لان بدل الكتابه واجب عليه فلم يكن متبرعا بها والاداء اليه والى
 غيره سواء **وهل** يجوز له قبول المهراله فهذا على وجهين ان كان عليه
 دين لا فسان وعلى صاحب الدين دين لا جزا حاله على المكاتبه
 فهو جازي لانه ضمن ما لا كان واجبا عليه فلم يكن متبرعا **والفرق**
 بين ان يودي الي هذا او الي غيره وان كان لا فسان على احد دين
 فاحاله على المكاتب وقيل المهراله وليس عليه دين للذي احاله عليه
 لا يجوز لانه تبرع وله ان يشترك حرا شركه عنان وليس له ان
 يشتركه شركه معاوضه لان مبيع معاوضه على الكفا له وليس
 من اهل الكفا له وشركه العنان غير مبنيه على الكفا له بل على
 الوكالة والمكاتب من اهل الوكالة ولو كانت الرجل عبدا من له
 مكانة واحد على الف درهم على كل واحد منهما كفيلا عن صاحب
فهذه المسئلة على ثلاثة اوجه **اما** ان كانتا على مال وجعل
 كل واحد منهما كفيلا على صاحبه **واما** ان يكاتبهما على مال ولم يجعل
 كل واحد منهما كفيلا عن صاحبه ولكنه قال ان ادبيا عتقا
 وان عجزا ردوا في الرق **واما** ان كانتا على مال ولم يجعل كل واحد
 منهما عن صاحبه ولم يقل ان ادبيا عتقا وان عجزا ردوا في الرق
اما اذا كانتا على كل واحد منهما كفيلا عن صاحبه فاكياس
 ان لا يجوز هذه الكتابه وفي الاستحسان يجوز اذا قبل **وهذه القياس**
الاستحسان ان هذا ليس بكفا له في الحقيقة بل هو تعليق العتق
 بالاداء والمولى يملك تعليق تعليق عتقهما باءا كل واحد منهما ولو
 فعل هكذا كان جازيا كذلك هذا **واما** اذا كانتا على الف درهم
 على انما ادبيا عتقا وان عجزا ردوا في الرق فكذلك الجواب
 في قول علمائنا الثلاثة وعند فرجه الله كل واحد منهما مكاتب
 على جرح فايهما ادي حصته يعتق **وجه قوله** ان كل واحد منهما يلزم
 كتابته نفسه خاصة فلا يجب عليه كتابة غيره ما لم يشترط ولم
 يوجد الشرط **ولما** ان المولى يعلق عتقهما بالاداء لا بالبرج
 لا يقع العتق كما اذا قال لعبد من له ان دخلت هذه الدار فانتما
 حرا ان قد حل احدكما لا يعتق ما لم يرد خلاصهما فكذلك ههنا
 لا يعتق ما لم يرد خلاصهما فكذلك ههنا لا يعتق واحد منهما الا
 باءا الا ان راذا لم يعتق واحد وصار كما اذا كفل كل واحد
 منهما عن صاحبه **ونظير** هذا الاختلاف ما قالوا في كتاب الطلاق

والعتاق ان من قال لامرأتين له ان شيئا فانتما طالق او قال
 لعبد من له ان شيئا فانتما حرا ان على قول من فرائها شيئا يعتق
 فانصرفت مشيه كل واحد منهما الي عتق نفسه وطلاق نفسها وفي
 قول علمائنا الثلاثة ما لم توجد مشيئتهما جميعا في طلاق جميعا
 او في عتقهما جميعا لا يعتق واحد منهما كذلك ههنا **واما القتل**
الثالث وهو ما اذا كانتا على الف درهم ولم يقل ان ادبيا عتقا
 وان عجزا ردوا في الرق فايهما ادي حصته فانه يعتق في قولهم جميعا
 لانه لم يعلق عتقهما باءا ايما جميعا فانصرف نصيب كل واحد منهما
 اليه خاصة وصار كل واحد منهما مكاتب على حدة ثم اذا كانتا
 كتابه واحد فادي احد هما شيئا منه كان له ان يرجع على صاحبه
 فادي احد هما شيئا منه كان له ان يرجع على صاحبه منهفه خلافا
 ما اذا كان الدين على رجلين وكل واحد منهما كفيلا عن صاحبه
 فادي احد هما شيئا انه لا يرجع على صاحبه ما لم يحا وزا النصف
 رجع على صاحبه باءا ياديه **وجه الفرق** ان في مسئلتنا هذه
 لو جعلنا اداه عن نفسه كالتك في تغيير شرط المولى لانه
 يعتق ومن شرط المولى عتقهما جميعا فاذا كان الامر هكذا فكان
 اداه عن نفسه وعن صاحبه حتى لا يودي الي تغيير شرط المولى
 وهذا المعنى لم يوجد في تلك المسئلة فان اداه عن نفسه لا يودي
 الي تغيير شرط المولى فكان اداه عن نفسه الي النصف لان نصف
 الدين عليه فان مات احد المكاتبين لا يسقط شي من الكتابه
 ويوجد من المحي جميع الكتابه ومسئله لو اعتق احدما سقطت حصته
وجه الفرق بينهما ان الميث من اهل ان يكون عليه الكتابه
الاستدري ان المكاتب اذا مات عن وفا يودي كتابته وكذا الوتر
 ولد اسود منه الكتابه فاما المعتق فليس من اهل ان يجب
 عليه الكتابه **الاستدري** ان المكاتب لو كان واحدا فاعتقه المولى
 بطلت عنه الكتابه فكذا لك ههنا تبطل حصته والمولى بالخيار
 ان يشاء اخذ حصته المكاتب وان شاء اخذ المعتق بحق الكفا له
 فان اخذ المكاتب لا يرجع عليه لانه ادي دين نفسه وان اخذ
 المعتق وادي رجوع على المكاتب لانه كفيلا ولا يجوز للمكاتب
 ان يتزوج بغير اذن مولاه وكذا المكاتبه لان المكاتب عبده
 ما بقي عليه درهم وقد قال رسول الله صلى الله عليه وسلم
 ايما عبدا تزوج بغير اذن مولاه فهو عاهر ولا المولى يملك رقبته
 المكاتب والمكاتب يملك منافعه ومكاسبه وصار بمنزلة عبد مشترك

بيننا وبين ابنه لا ينفرد احدهما بالنكاح ولا يزوج ابنه وابنته لان
جواز النكاح يعتمد الولايه ولا ولاية لهما اذ هو عبده ولا يزوج عبده
لما قلنا ويرزوج امته ومكاتبته لان تزويجهما من باب الاكتساب
وعقد الكتاب به عقد اكتساب المال بخلاف تزويج العبد لانه يتعلق
المهر بقرينة فلم يكن اكتسابا ويجوز اقاربه بالدين واستيفائه لان
ذلك من ضرورات التجارة والمكاتبه اذن في التجارة فكان اذنا
لما هو من ضرورات التجارة ولا يجوز وصية المكاتب في ماله وان
ترك وقاما اذ امر يتوكل وقاما فلا شك فيه لانه مات عبدا فلا
يجوز وصيته **واما** اذا ترك وقاما فلا تاوان حكمنا بعقده فانما
حكمنا به قبيل الموت بلا فصل وتلك ساعة لطيفة لا تسع للفظ
الوصية ولو اوصى شرادي الكتاب في حال حياته وعتق فان
وصيته على ثلاثة اوجه في وجه لا يجوز بالاجماع وفي وجه يجوز
بالاجماع وفي وجه اختلفوا فيه **اما** الوجه الذي يجوز بالاجماع
فهو ان يقول اذا اعتقت فثلث مالي وصية فادي يعتق ثم
مات صحت وصيته بالاجماع لانه اضاف الوصية الى حال الحرية
والحر من اهل الوصية **واما** الوجه الذي لا يجوز بالاجماع وهو
ان يوصي بعين ماله لرجل فادي فعققت ثم مات لا يجوز لانه ما
اضاف الوصية الى حال الحرية وانما اوصى بعين ماله فيتعلق
بملكه في ذلك الوقت وهو ملك المكاتب وملك المكاتب لا يحتمل
التبرع فلا يجوز الا اذا اجاز تلك الوصية بعد العتق فيجوز
لان الوصية مما يجوز بلفظ الاجاز بدليل ان رجلا لو قال
لورثة اجزت لكم ان تعطوا ثلث مالي فلا تاوان ذلك منه
وصيته **واما** الوجه الذي اختلفوا فيه فهو ما اذا اوصى بثلث
ماله شرادي وعتق مات قال ابو حنيفة رحمه الله لا يجوز الوصية
الا ان يحدد ها بعد العتق لانها تعلقت بملك المكاتب
وملكه لا يحتمل وقال ابو يوسف ومحمد رحمهما الله يجوز
وهذا نظير ما ذكرنا في كتاب العتاق انه اذا قال العبد او
المكاتب كل مملوك املكه اذا اعتقت فهو حرة عتق ثم ملك
مملوكا يعتق بالاجماع ولو لم يترك اذا اعتقت لا يعتق بالاجماع
ولو قال كل مملوك املكه فيما استقبل فهو حرة عتق وملك
مملوكا لا يعتق في قول ابو حنيفة رحمه الله وعندهما يعتق
واصح على نحو ما ذكرنا في العتاق ويجوز للمكاتب قبول الصدقات
لقوله تعالى في اية الصدقات وفي اللوات **فيل** في التفسير

المراد بها المكاتبون ويحل للمولى ان يأخذ لك منه قرضا من المكاتبه وحله
شأؤه بعد الجزا ان كان المولى حنيا لان العين تختلف باختلاف اسباب
الملك حكما فان كانت عبدا واحدة حقيقة **والاصل** فيه ما روي ان يريه
كانت يتصدق عليها وكانت تصدي ذلك الى رسول الله صلى الله عليه وسلم
فكان يا كل ذلك ويقول هو لها صدقة ولنا هديه وكذلك الفقهاء اذا
ترك ما لا يجمعه من الصدقات ووارثه عني حل له اكله لما قلناه
ولو اوصى المكاتب الى رجل اي حمله وصيا ثم مات فان مات من غير
وقا بطل وصياؤه لانه مات عبدا والعقد ليس من اهل الانصاف
وان مات بعد ما آدى بدل الكتاب به جازا لانصافا وتكون وصيته كوصية
المحرران الولايه انما تنقل اليه عند الموت وعند الموت كان حرا
فتنتقل الولايه اليه فصار كوصي الحر وان مات عن وقا ولم يرد
في حال حياته فان وصيته يكون وصيا على اولاده الذين دخلوا
في كتابته دون الاولاد الاحرار الذين دخلوا في كتابته دون الاولاد
الاحرار الذين دخلوا في كتابته ولدوا من امرأة الحرة ويكون
اضعافا لا وصيا كوصي الامم فيكون له ولاية الحفظ ولا يكون له
ولاية البيع والشرا على رواية الزيادات وعلى رواية كتاب الغنم
جعل كوصي الاب حيث اجاز قسمته في العقارات والعشمة بمعنى
البيع والله اعلم **فصل** اواما بيان ما يملك المولى من المظروف
في المكاتب وما لا يملكه فيستقل عليه حكم المكاتبه تذكيره في فصل
الحكم ان شاء الله تعالى **فصل** اواما صفة المكاتبه **فهي** ان
احدها انه معتد لازم في جانب المولى اذا كان صحاحا حتى لا يملك صحبه
من غير رضا المكاتب اذا لم يحل ثم او يحل على الجاهل غير لازم في جانب
المكاتب حتى ينفرد بنفسه من غير رضا المولى لانه عقد شرع نظرا
للعبد ونما من نظره في ان لا يلزمه في حقه ويجوز للمكاتب اليه
الرق ونسخ الكتابه دون قضا القاضي عند عامة العلماء وقال
ابن ابي ليلى لا يجوز رده الا عند القاضي لان العقد قد صح فلا
ينفسخ الا بقضا القاضي **ولما** ما روي عن عبد الله بن عمر رضي
الله عنهما انه اجاز ذلك ولم ينقل عن غيره خلافة واليه
اشار في الاصل فقال بلغنا ذلك عن ابن عمر رضي الله عنهما ولان
المكاتب قد ثبت له الخيار في عقد الكتاب به لان له ان يجوز نفسه
ومن له الخيار في العقد اذا نسخ العقد يصح نسخه دون القاضي
كالبيع بشرط الخيار وغيره قلنا الفاسد منه فغير لازم
من الجانبين حتى ينفرد كل واحد منهما بالنسخ من غير رضا الآخر

لان العقد الفاسد واجب النقص والفسخ حقا للفساد
كالبيع الفاسد وغيره **والثاني** انما يخرجه في قول ابي حنيفة رحمه
الله **وعند** لا يخرجه لا يخرجه لا يخرجه لا يخرجه **وعلى هذا يخرج**
ما اذا كاتب رجل نصف عبده انه جازت الكتابه في النصف وصار
نصفه مكانا عند ابي حنيفة رحمه الله لان الكتابه مخبرية عند
فصحت في ذلك النصف لا غير وصار في النصف الاخر ما دون
في الخارجه لان الكتابه تقتضي وجوب اداء الكتابه ولا
يمكنه الا اداء الا بالاذن والاذن لا يخرجه في النصف الا اذا
في قدر الكتابه اذنا في الكل فصار ما دون في الكل ونصفه
مكتوب فان اذني عتق نصفه ومما رانا النصف الاخر مستسقا فان
شأنا عتق وان شأنا استسقى غير مستقوق عليه بمنزله رجل
اعتق نصف عبده فان اكتسب العبد ما لا قبل الاداء فنصفه له
ونصفه للمولى في قول ابي حنيفة لان نصفه مكتوب ونصفه رقيق
وفي قولهما المكتسب كله للكتاب لان كله صار مكتوبا وما اكتسب بعد
الاداء فكله للكتاب بالاجماع وليس للمولى فيه شي **اما على قولهما**
فلا يشكل لانه حر عند من **واما** على اصل ابي حنيفة فلا يشك
المستسقى كالكتاب وكسب الكتاب له واذا كاتب نصف عبده
ثم اراد ان يحوله بينه وبين المكتسب لم يكن له ذلك لانه لما كاتب
نصفه فقد اذن له بالاكتمال لانه لا يتوصل الي اداء بدل
الكتاب الا بالكسب فلا يملك المخرجه الا بعد فسخ الكتابه
ولا يفسخ الا برضاه بخلاف العبد المأذون كله انما يملك المخرجه
ومنع عن الاكتمال لانه انما صار ما دون في القول فيصير
محرورا عليه بحجر والاذن هنا لا يثبت بالقول بل بمقتضى
الكتاب فلا يصير محرورا الا بفسخ الكتاب به فان اراد ان يخرج
من المصروفه ان ينفعه في القياس ولكن استحسن ان لا ينفعه
وكذلك اقل اراد ان يستقدمه يوما او يستعجبه يوما وعلى
عنده يوما المكتسب له ذلك في القياس **ولكننا** نستحسن ان لا ينفعه
له في شي حتى يوفى او يخرجه كذا ذكر في الاصل **وجه القياس**
ان نصفه رقيق لم يزل يده عنه فله ان ينفعه عن الخروج من
المصر لا جمل النصف **فنقول** له ان كان نصفك مكتوبا فالنصف
الاخر غير مكتوب فلي المنع فله ان يمسكه ويستقدمه يوما
كالعبد المشترك **وجه الاستحسان** انه بعقد الكتابه صار ما دون

بالاكتساب وذلك بالخروج الى الامصار فلا يجوز له منعه وان جوزه
بينه وبين الاكتمال بالاكتمال امر ولا يمكنه ان يخرج بالنصف دون
النصف او يستقدم النصف دون النصف فاما ان يجعل النصف
الذي هو مكتوب تبع للنصف الذي ليس مكتوب او يجعل النصف
الذي هو مكتوب تبع للنصف الذي هو مكتوب وهذا الثاني
اولي لان الحرية والرق اذا احكما غلبت الحرية والرق وفي
الكتاب سعة من العتق لا يخرجه لا يخرجه لا يخرجه لا يخرجه
سببه من اسبابه واذا كاتب نصف عبده ثم اراد ان يبيع الباقي
فان باعه من غير العبد لا يجوز لان حق الحرية تعلق بالرقبة
ولا يجوز بيعه من غير كذا لو عتق نصفه او بر نصفه ثم باعه انه
لا يجوز كذا هذا لان المكتوب له ان يكتسب ويخرج من المصروفه اذن
المولى فصار كتابه باعه بشرط ان لا يسلموا في المشتري ولو فعل هكذا
كان البيع فاسدا كذلك هذا ولو باع نصف نفسه من العبد جوزه
لان بيع العبد من نفسه ليس ببيع في الحقيقة بل اعتاق بال
بدليل ان الاول يثبت منه وبه لئلا لو باع نفس المديون
المديون جوزه ولو كان بيعا لما حاز واذا عتق نصفه فالعبد
بالحياد ان شأنا ابي الكتابه وعتق وان شأنا يبيعي في نصف
فيمتد لانه توجه اليه وجه عتق في ذلك النصف عتق باءا
الكتابه وعتق بالسعاية فله ان يميل الي اي الوجهين شأنا
عند بين رجلين كتابه احدهما فالامر لا يخلوا اما ان كاتب نفسه
او كله وكل ذلك لا يخلوا من ان يكون باءا شريكه او غيره
اذنه واذا اذن فلا يخلوا اما ان اذن له بقبض بدل الكتابه
او لم ياذن فان كاتب نصفه بغير اذن شريكه صار نصيبه
مكتوبا لكن لشريكه ان ينقص المكتوبه لانه يتصور به في الحال
وفي ثاني الحال لانه لا يجوز بيعه في الحال لان نصفه مكتوب
وفي الثاني يصير مستسقا وكان له حق الفسخ والكتاب محتمل
الفسخ ولا يصح فسخه الا بقضاء القاضي لان الشريك الذي
كاتب نصرف في شيء مملك نفسه فلا يفسخ بغيره الا بقبض
القاضي او برضا العبد فان لم يعلم به الشريك حتى اذني عتق
نصفه لان الكتابه نفذت في نصيبه فاذا وجد شرط العتق
عتق **ثم** الذي لم يكتب له ان يرجع على الشريك فيقبض
منه نصف ما اخذ كان كسب عبده بينهما فكان له ان يساركه في المأخوذ
ثم الذي كاتب له ان يرجع على العبد بما قبض شريكه منه لانه

كاشه على يده ولم يسلم له الا نصفه فكان له ان يرجع عليه الى تمام البدل
 وما يكون من الكسب في يد العبد له نصفه بالكتاب ونصفه لشريكه الذي
 لم يكاتب هذا في الكسب الذي اكتسبه قبل الاداء **واما** ما اكتسبه بعد
 الاداء فهو له خاصة لانه بعد الاداء يصير مستمرا والمستمرا حق من
 مكاسبه من السيد فان اختلف العبد والمولى **فقال** العبد هذا كسب
 اكتسبته بعد الاداء وقال المولى لا بل اكتسبته قبل الاداء فاقول
 قول العبد لان الكسب شيء خاص فاما حادثة التي اقرب الاوقات
 وضار الحكم عبد بين اثنين اعتقه احدهما فان كان موسرا فله الشريك
 ثلاث خيارات وان كان معسرا فخير **ان هذا** اذا كان بغير اذن
 الشريك فاما اذا كان باذنه فان كان له ياذن له بقبض الكتاب
 فهذا والاول سوا الا ان في فصلين **احدهما** ان لا يكون له حق الفسخ
 ههنا لوجود الرضا **والثاني** انه ليس له ان يصفه نصف القيمة
 بعد ما عتق لانه رضى بالعتاق حيث اذن له في الكتاب وان كان
 اذن له بقبض بدل الكتاب فهذا والاول سوا الا ان في ثلاثة
 فصول **اشين** قد ذكرنا **والثالث** ان ما قبض ليس له ان يشاركه
هذا اذا كاتب بغير اذن الشريك فاما اذا كان باذنه واجاز
 قبل ان يودي صار مكاثبا بينهما فلا يعتق جميعه الا بالاول
 اليها جميعا فاذا ادى اليها معا عتق وان ادى الى احدهما اولا
 لا يعتق لان المكاتبه وقعت بصيغة واحدة **هذا** اذا لم ياذن
 بقبض الكتاب فلو اذن له بقبض الكتاب فان ادى اليها عتق كله
 وان ادى جميعه الى الذي كاتب عتق كله والولا بينهما وان ادى
 كله الى الشريك لا يعتق حتى يصل نصفه الى شريكه **هذا** كله قول
 ابي حنيفة رحمه الله **واما** على قولهما فان كتابة النصف وكتابة الجميع
 سوالان الكتاب به عندهما لا يتجزى فان لم يجز صاحبه حتى ادى يعتق
 كله وياخذ الشريك منه نصف ما قبض ولا يرجع هو على العبد
 بما قبض منه شريكه ونصف الكسب الفاضل للمكاتب ونصفه للذي
 لم يكاتب والولا كله للذي كاتب ويضمن حصه شريكه ان كان موسرا
 وقسعي العبد ان كان معسرا وان اجاز شريكه صار مكاثبا
 بينهما فان ادى اليها معا عتق والولا بينهما وجميع الكسب
 للمكاتب وان ادى الى احدهما لا يعتق حتى يصل نصفه الى الآخر
 الا اذا اذن لشريكه بقبض الكتاب فان ادى كله الى المأمور
 عتق وان ادى كله الى الامر لا يعتق حتى يصل نصفه الى
 المأمور ولو كان عنده بين رجلين كاتب كل واحد منهما نصيبه على

الانفراد بان كاتب احدهما نصيبه على الف وروم مكاثبا الآخر نصيبه
 على مائة وبنار صار نصيب كل واحد منهما مكاثبا له فاذا ادى اليها
 معا عتق وان ادى الى احدهما عتق نصيبه ولا يشارك الآخر فيها
 فقبض لانه لما كاتب صار مكاثبا لكتابته والمكاتب ان يقتضي عتقا
 دون عزم ونصيب الآخر مكاثب على حاله فاذا ادى نصيب الآخر
 عتق والولا بينهما وان لم يود نصيب الآخر ولكنه يجز صار كعبد
 بين اثنين اعتقه احدهما والجواب فيه معروف وكذلك لو كاتب
 كل واحد جميع العبد صار نصيب كل واحد مكاثبا له بالبدل الذي
 سمي فاما لم يوجد جميع المسمى لا يعتق والحكم فيه ما ذكرنا ان لو كاتب
 كل واحد نصيبه **وهذا** قول ابي حنيفة رحمه الله **واما** على قولهما
 فكتابة البعض وكتابة الكل سواء فان ادى اليها عتق والولا بينهما
 وان ادى الى احدهما اولا عتق كله من المودي اليه وثبت الولا
 منه ويضمن ان كان موسرا وليس العبد ان كان معسرا الا ان
 علي ان قول محمد رحمه الله يضمن او يستعي العبد في نصف القيمة او
 في كتابة الخزي الاقل منهما **قال** ابو يوسف رحمه الله تعالى
 بطلب كتابة الاخر **واما** يضمن ويستعي في نصف قيمته لا غير
 ولو كان عبد بين اثنين فكاثبا جميعا مكاتبه واحده فاوى الى احدهما
 حصته منه ما لم يود جميع المكاتبه اليها لانها جعل شرط عتقه
 اذ اجميع المكاتبه فلا يعتق الا بوجود الشرط بخلاف ما اذا كان
 لكل واحد منهما عبد فكاثبا جميعا ان كل واحد منهما يكون مكاثبا
 على حدة حتى لو ادى حصته يعتق لان ههنا لو جعل نصف مكاثبا
 على حدة لا يدي الى تغيير شرطهما لان شرطهما ان يعتق باق الكل فلا
 يعتق احدهما الا بالاول اجميع الكتاب حتى يودي الى تغيير الشرط
وهذا المعنى لم يوجد هناك لان عتق احدهما لا يؤثر في الآخر
 وكان الشرط فيه لغوا مكاتب بين رجلين اعتقه احدهما قال
 ابو حنيفة رحمه الله لا ضمان عليه في ذلك لشريكه موسرا كان
 او معسرا لان نصيبا لآخر مكاتب على حاله لكون العتق متجزيا
 عنده فان ادى عتق والولا بينهما لوجود الاعتاق منهما وان
 يجز صار كعبد بين اثنين اعتقه احدهما والحكم فيه ما ذكرنا في
 كتاب العتاق وعلى قولهما عتق كله لان الاعتاق لا يتجزى
 عندهما والولا له لان الاعتاق منه الا ان علي قول ابي يوسف
 رحمه الله صار حكمه حكم عبد بين اثنين اعتقه احدهما وعلى
 قول محمد رحمه الله ان كان المعتق موسرا ينظر الى قدر شريكه واكي

باقي الكتابه فابها ما كان اقل من ذلك وان كان معسرا سعى العبد في الاقل
 فان لم يعثقه احدهما ولكن دبره صار نصيبه مديرا ويكون مكانا على
 حاله لان التدبير لا ينافي في الكتابه فان ادبي الكل عتق والولا يثبت منها
 وان عجز صار كعبد بين اثنين دبره احدهما صار نصيبه مديرا وشريك
 حشر خيارات ان كان موسرا وان كان معسرا فادبع خيارات وهذا قول
 ابي حنيفة وفي قولهما صار كله مديرا لان التدبير لا يجزى فبطلت الكتابه
 ويضمن لشريكه نصف القيمه موسرا كان او معسرا في قوله اي يوسف
 رحمه الله وعلى قوله محمد رحمه الله وجب ان يضمن الاقل من نصف
 القيمه ومن جميع ما بقي من الكتابه ولو لم يدر دبره ولكن كاتب جاريه
 فحبات بولد فادعاه احدهما ثبت نسب الولد منه وصار نصيبه
 امروله **اما** ثبوت النسب فلا خلاف فيه تناوب كل الملك ثم
 المكاتبه بالحيا وان شأت مضت على الكتابه وان شأت عجزت نفسها
 لانه قد ثبت لها حق الحيا والحرية من وجهين فلما ان مختارا بينهما شأ
 ولا نصير كلها امروله لان الاستيلاء عندنا يجزى فيما لا يمكن نقل
 الملك فيه فان مضت على الكتابه اخذت منه عتقها واستغانت
 به على ابدال الكتابه وان عجزت نفسها وردت الى الرق فانها
 نصير امروله للمستولد لان المعنى المانع من نقل الملك فيها قد زال
 ويضمن للشريك نصف قيمتها مكانته ونصف عتقها ولا يعجز
 من قيمه الولد شيئا **وهذا** قوله اي حنيفة رحمه الله وعلى قولهما صار
 الحاربه كلها امروله لان الاستيلاء لا يجزى وبطلت الكتابه
 فيعجز للشريك نصف القيمه ونصف العتق موسرا كان او معسرا
 وعلى قوله محمد رحمه الله وجب ان يضمن الاقل من نصف القيمه ومن
 كتابه شريكه **عبد كافر** بين مسلم وذمي فكانت الذي نصيبه
 باذن شريكه على حشر خيارات الكتابه في قوله اي حنيفة رحمه الله ولا
 يجوز في قوله اي يوسف رحمه الله ولا شركة للمسلم فيما اخذ النصراني
 منه من الخمر تباعا على ان الكتابه معجزه عند اي حنيفة كالعتق
 فلما كانت الذي نصيبه على حشر باذن شريكه وقعت المكاتبه على
 نصيب شريكه نفسه خاصه والذي اذا كانت نصيبه على حشر جاز
 كالو باع نصيبه محررا **اما** عندهما فالكتابه فاسده لان من اصلها
 ان العتق انعقد لما حيث كانت باذن شريكه فلما بطل نصيب المسلم
 بطل نصيب المسلم بطل نصيب الذي لا يملك كتابه واحد فاذا بطل
 بعضها بطل كلها ولا شركة للمسلم فيما اخذ النصراني منه من الخمر
 لان المسلم ممنوع من قبض الخمر فلان كاتبا جميعا على حشر مكاتبه واحد

لم يجز في نصيب واحد منهما اما في نصيب المسلم فلا يشك واما في نصيب
 الذي فلان المكاتبه واحد فاذا بطل بعضها بطل الكل ولو ادبي اليها
 عتق وعليه قيمته المسلم والذي نصف المحرر والماعتق بالاداء اليها
 فلان الكتابه فاسده **وهذا** حكم الكتابه الفاسده انه اذا ادبي
 يعتق كما اذا كانت المسلم عبد على حرف ادبي الا انه يسعى في نصف
 قيمته للمسلم ولا يسعى في نصيب الذي لان الذي قد سلم له شرطه
 لان الحر مال منقور في حقه وليس مال منقور في حق المسلم فيسعى
 في نصف قيمته له والله اعلم **فصل** **واما** حكم المكاتبه ويندرج
 فيها بيان ما يملكه المولى من التصرف في المكاتب وما لا يملكه **فقول**
 وبالله التوفيق **المكاتبه** انواع ثلاثة صحيحه وفاسده وباطله
الحاله الصحيحه فكلها احكام بعضها يتعلق بما قبل ادا الكتابه
 وبعضها يتعلق بما دأب على الكتابه **اما الاول** فزوال يد المولى
 عن المكاتب وصيرورة المكاتب احق بمنافعه ومكاسبه وصيرورة
 المولى كاجنبي عنها وثبوت حق المطالبه للمولى ببدل الكتابه
 وثبوت حق الحرية للمكاتب لان ما هو المقصود من هذا العقد
 من الجانبين لا يحصل بدونها وهذا يزول رقبه المكاتب عن ملك
 المولى بالكتاب **اختلف** المشايخ فيه قال عامتهم لا تزول وقال
 بعضهم تزول عن ملكها ولا يملكها العبد بمنزلة البيع بشرط الحيا
 للمشتري على ائتمار اي حنيفة رحمه الله ان المبيع يزول عن ملك
 البايع ولا يدخل في ملك المشتري وهذا غير سديد لان الملك
 صفة اضافية فيستحيل وجوده بدون المضاف اليه كسائر
 الاوصاف لا اضافية فيه من الابوه والبنوه والاحوه والسرکه
 ونحوها فلا يتصور وجود مملوك لا مالك له وهكذا نقول
 في ثبات البيع لان المبيع في الحقيقة ملك البايع او ملك المشتري
 الا اننا نعلم في ذلك في الحال لا نعلم ان العقد حيا
 او يفسخ فيتوقف في علمنا بجهلنا بعاقبة الامر وعند الاحراز
 او الفسخ يبين انه كان ثابا للمشتري او للبايع من وقت
 البيع حتى يظهر في حق الزايد هذا معنى قوله اي حنيفة رحمه
 الله في تلك المسئلة **وبيان هذه الجملة** في مسائل اذا كانت عبده
 كتابه صحيحه صار ماذونا في التجاره لانه وجب عليه اذ بطل
 الكتابه ولا يتمكن من الاداء بالكسب والتجاره كسب وليس له
 ان يبيعه من الكسب ولا من السفر ولو شرط عليه ان لا يسافر كان
 الشرط باطلا والكتابه صحيحه لما مر وليس له ان يأخذ الكسب

من يده لان كسبه له ولا يجوز له اجارته ورهنه لان الاجاره تنليك المنفعة
ومنافع المكاتب له والرهن اثبات ملك اليد للمرئى وملك اليد للمكاتب
ولا يجوز استقدامه واستحلاله لان ذلك يقتضي في المنفعة والمنافع
له ويجوز اعتاقه ابتداء بخلاد لان جواره بعينه ملك الرقبه
وانه فاي يرسوا كان المولى صحها او مريضاً غير انه ان كان صحها
يعتق محباً وان كان مريضاً والعبد يخرج من الثلث فله ذلك
وكذا ان كان لا يخرج من الثلث ولكن اجازت الورثه وان لم
يجز الورثه فله الخيار في قوله اي جنيته رحمه الله ان شاسعي في
ثلثي القيه حالاً وان شاسعي في ثلثي الكتابه موحلاً وعند
ابي يوسف رحمه الله لا خيار له ويسعى في الاقل لان الكتابه قد
سبقت الاعناق والاعناق في الموضع بمنزلة التدبير ولوديره
كان حكمه هذا على ما ذكرنا في كتاب التدبير كذا اذا اعتقه في الرض
وجوز اعتاقه عن الكفار عندنا خلافاً لما في رحمه الله
والمسئلة تذكر في كتاب الكفارات ان شاس الله تعالى ولو اعتق
الولد المولود او المشتري في الكتابه جاز ولا يسقط شيء من بدل
الكتاب والقياس ان لا يجوز اعتاقه وهو قول زفر رحمه الله تعالى
وجه القياس ان في اعتاقه الولد انطال حق المكاتب لانه عند
كسبه ولله المولود والمشترا وبالاعتاق يبطل واليه اشار في
الاصل فقال لان المكاتب ان يسقط منهم **وجه الاستحسان** ان
المكاتب انما يسعى في حرية نفسه واولاده وقد نال هذا المقصود
واما لا يسقط من بدل الكتابه شيء لان البذل كله على المكاتب فلا
يسقط شيء منه يعتق الولد ولو اعتق ام ولد مكاتبه لم يجز لان
المكاتب او اعتق كانت هي ام ولد علي حالها لا يها لم يضر مكاتبه
بكتابته فلا تعتق يعتق المكاتب ولا يجوز له بيع المكاتب بغير رضا
بلا خلاف لان فيه انطال حق المكاتب من غير رضا وهو حق الحر
فلا يجوز بيعه كالمدير وامل الولد وان رضى به المكاتب جاز ويكون
ذلك فسخاً للكتاب لان امتناع الجواز كان لحق المكاتب في ارضي
فقد زال المانع وذكر بن سماعه عن محمد رحمه الله ان المولى والمكاتب
اذا اجتمعا في البيع قال البيهقي **والصحيح** جواب ظاهر الرواية
لانه لما باع المولى برضا فسخت ارضاءه على المبيع فتكون اقاله
والكتاب به عند الاقاله **وماروي** عن عائشة رضي الله عنها انها
استوفت بريرة وكانت مكاتبه فمروا على ان ذلك كان برضاها
وعلى هذا الهبة والصدقة والوصية ولو كانت جارية لا يجز له وطبها

والاستمتاع بها لان ذلك انتفاع بها والمولى كالجاني في منافعتها ولو وطبها
عزرها العقولها تسعين به على الكتابه لانه بدل منفعة مملوكة لها ولو وطبها
فخلعت منه ثبت لسبب الولد اذا ادعى لان النسب يثبت بشبهة الملك
وتأويل الملك فلا يثبت حقيقة الملك اولى صدقته المكاتبه وكذا
لما مر ثم ان كانت بولد لاكثر من ستة اشهر فعليه العقر وان جازت
به لاقل من ستة اشهر فلا عقر عليه والمكاتبه بالحياء ان شئت مضت
على كتابتها ما دلت وعنتت واخذت العتق اذا كان العلوق في حال الكفا
وان شئت عجزت نفسها وصارت ام ولد له وسقط العقر لما ذكرناه
في كتاب الاستيلاء ولو جاني المولى على المكاتب عزرها الارش تسعين
به على الكتابه ولو استهلك شيئاً من كسبه فهو دين عليه لانه احق بكسبه
من المولى فكان في مكاسبه كالحرة وكذا ما استهلك المكاتب من مال المولى
لما قلنا ولو اشترى المكاتب امراته لا يفسخ النكاح وكذا اذا اشترت
المكاتبه زوجها لان الثابت للمكاتب حق الملك لا حقيقة الملك وحق الملك
يمنع ابتداء النكاح ولا يمنع النكاح كالعقد انها تمنع من انشاء النكاح
واذا طردت على النكاح لا يبطله ولهذا قال اصحابنا ان المولى اذا زوج
ابنته من مكاتبه لا يبطل النكاح بكون الاب لان البنت لا تملك
المكاتب حقيقة بل يثبت لها حق الملك فيمنع ذلك من الابتداء ولا يمنع
من النكاح كذا هذا ولو سرق منه حباً انقطع على السارق لان المكاتب
احق بمنافعه ومكاسبه فكان له حق الخصومة كالحرة فيقطع بمصومته
ولو جاني المكاتب على انسان خطاً فانه يسعى في الاقل من قيمته ومن
ارش الحبايه لان رقبته مملوكة للمولى الا انه قد راد دفع من غير
اختيار بسبب الكتابه فصار كالعبد القن اذا جاني جانيه ثم اعتقه
المولى من غير علمه بالحبايه والحكم هناك ما ذكرنا فكذا اهلها فينظر
ان كان ارش الحبايه اقل من قيمته فعليه حصة ارش الحبايه لان
الجاني عليه لا يستحق اكثر من ذلك فاذا دفع ذلك فقد سقط حقه
ورجح ان كانت قيمته اقل من ارش الحبايه فعليه قيمته لان حكم
الحبايه يتعلق بالرقبة لكون الرقبه ملك المولى وهي لا تختم اكثر
من قيمتها فلا يلزمه اكثر من ذلك وكذا لو جاني جانيات خطاه
قبل ان يحكم عليه بالحبايه الاولى لا يجب عليه الا قيمة واحدة ارش
جناياته في قول اصحابنا الثلاثة وعند زفر رحمه الله في كل
جناية الاقل من ارشها ومن قيمته **وهذا** افرغ اختلافهم في ان
جناياته تتعلق برقبته او بدمته فعندنا تتعلق برقبته والرقبة
لا تسع لاكثر من قيمة واحدة وعندنا تتعلق بدمته والدم

مقتسمة **والصحيح** قولنا لما ذكرنا ان رقبته مملوكة للمولى فلما مقدور الدفع
 في الحمله بان يعجز قبيدفع الا انه تغذوا دفع بالمنع السابق وهو الكتاب
 من غير اختياره فصار كما لو جني جنات ثم اعتقه المولى من غير علمه بها
 وهناك لا يلزمه الاقيمة واصل كذا **ههنا** اذا جني ثانيا قبل
 ان يحكم عليه الحاكم بالاولي **فاما** اذا حكم الحاكم بالاولي ثم جني ثانيا فانه
 يلزمه قيمة اخرى بالحناية الثانية لانه لما حكم الحاكم فقد انتقلت الجنابة
 من رقبته الي ذمته فحصلت الجنابة الثانية والرقبة فارعة عن
 جنابة متعلقة بها فصارت بمنزلة الجنابة المستبادة **فرق بين ههنا**
 وبين ما اذا حفر المكاتب بيده على قارعة الطريق فوقع فيها انسان ور
 عليه ان يسعى في قيمته يوم حفره ثم وقع فيها اخراته لا يلزمه اكثر
 من قيمة واحدة سواء حكم الحاكم بالاولي او لم يحكم **ووجه الفرق**
 ان هناك الجنابة واحدة وهي حفر البيروفا لصنان الذي يلزمه
 انما يلزمه بسبب واحد فوقع الثاني وان كان بعد حكم الحاكم لكن
 بسبب سابق على حكمه فصارت كأنه قبلها دفعة واحدة فلا يلزمه
 الاقيمة واحدة فاما ههنا فقد تغذت الجنابة والثانية ههنا
 حصلت بعد فراع رقبته عن الاول وانتقالها الي ذمته فيتعدد
 السبب فيتعدد الحكم ولو سقط حابط ما يبل شهده عليه على انسان
 فقتله فعليه ان يسعى في قيمته لان المكاتب ملك النقص فيقول الاشهاد
 عليه كما في الحر ويجب فكله قيمة نفسه كما لو قتل اخر خطا وكذا ذلك اذا
 وجد في دار المكاتب قتيلا فعليه ان يسعى في قيمته الا اذا كانت قيمته
 اكثر من اذنيه فينقص منها عشر دراهم فان جني جنات ثم عجز
 قبل ان يقضي بها دفعة مولاها بها او فداءه وان قضى عليه بالسعاية
 ثم عجز وهي دين في عنته يباع فيه لانه اذا لم يقض عليه لم يصرف
 القيمة دينيا في رقبته فهو كعبد قن جني جنابة انه يجا طبع مولا
 بالدفع او بالفداء واذا قضى عليه بالقيمة صار ذلك دينيا في رقبته
 فاذا عجز صار حكمه حكم عبد لحقه الدين انه يباع او يقضي السيد
 وبنه **ههنا** اذا كانت جنابته خطا فان كانت عمدا بان قتل رجلا
 عمدا قتل به لانه ان كان حرا لقتله فالمكاتب اولى **ههنا** اذا جني المكاتب
فاما اذا جني غيره عليه فان كان خطا فالارش له وارش العبد
 اما كون الارش له فلا اجزاء ملحقه بالمنافع وهو حق بمنافعه واما
 كون ارشه ارش العبد فلا لانه عند ما بقي عليه درهم بالنفس فكانت
 الجنابة عليه جنابة على العبد فكان ارش العبد وارش العبد وان كان عمدا
فالمسئلة على ثلاثة اوجه **في وجه** يجب القصاص في قولهم **وفي وجه**

الوجه

لا يجب القصاص في قولهم **وفي وجه** اختلفوا فيه **اما الاول** ان يقتله
 رجل عمدا او لم يترك وقا فلولي ان يقتل القاتل لانه لم يترك وقا فقد
 مات عاجزا فمات عبدا او العبد اذا قتل عمدا يجب القصاص على قتله
 ان كان عمدا بالاجتماع وان كان حرا عندنا كذا **ههنا** **واما الوجه**
 الثاني فهو ان يقتل عمدا ويترك وقا ويترك ورثه احوار سوي المولى
 فلا يجب القصاص لا اشتباه ولي القصاص لا اختلاف الصحابة رضي
 الله عنهم في انه يموت حرا او عبدا على ما ذكره من قال مات حرا
 قال ولاية الاستيفاء للمورث ومن قال مات عبدا قال ولاية المولى
 فاشتبه المولى فلم يجب القصاص **فان قيل** قياس هذه النكته
 انه اذا اجتمع المولى والمورث ينبغي ان يجب القصاص لارتفاع
 الاشتباه عند الاجتماع كالعبد الموصى برقبته لانسان ومحمد
 لا حرا اذا قتل ان لما ان يحتمل بقتله وكذا العبد المرحون اذا قتل
 فاجتمع الراهن والمورث على القصاص ان لما ان يستوفياه
 كذلك ههنا **فالجواب** ان المانع هو اشتباه المولى وهذا
 الاشتباه لا يزول بالاجتماع لان الولاية لا حدما وهو المولى او
 الوارث وهذا النوع من الاشتباه لا يزول باجتماعهما بخلاف
 مسئلة الوصية لان هناك لا اشتباه فان الولاية لصاحب الرقبه
 لان الملك له وانما لصاحب الخدمة فيها حق فاذا اجتمعا في الاستيفاء
 فقد رضي باسقاط حقه **او نقول** لصاحب الخدمة حق قوي يشبه
 الملك فصار بمنزلة عبد بين شريكين قتل فاجتمع الوليان
 على الاستيفاء بخلاف مسئلة الرهن فان المستحق للقصاص
 هناك هو الراهن اذا ملك له الا ان للمورث فيه حقا فاذا رضي
 بالاستيفاء فقد رضي باستقوط حقه وههنا بخلافه على ما بينا
واما الوجه الثالث فهو ان يقتل عمدا ويترك وقا لا وارث له سوى
 المولى فعلى قوله اي حقيقه رحمه الله واي يوسف يجب القصاص
 للمولى لانه لا اشتباه ههنا لان القصاص يكون للمولى كيف ما كان
 سواء كان حرا او عبدا او قال محمد رحمه الله لا يجب القصاص لان
 المولى ان لم يرشته فسبب ثبوت الولاية قد استتب لانه ان مات
 حرا قال الولاية تثبت بالارث وان مات عبدا قال الولاية تثبت
 بالملك **والجواب** عن هذا من وجهين **احدهما** ان السبب لم يرشته
 لان السبب واحد وهو الملك والولاية اثر من اثار الملك **والثاني**
 ان سلمنا ان السبب قد استتب لكن لا اشتباه في الحكم وهو الولاية
 لانها ثابته بيقين فيثبت باي سبب كان وان قتل المكاتب او عبده

عند اطلاقه فيه لان المكاتب وعواب المقتول او مولي العبد لو قتل عتق كان
القصاص للمولي فاشتبه المولي **ولهذا** عتق في الاصل فقال لا في لا ادري
انه للمولي او للمكاتب ومعناه ما ذكرنا وان احتجنا على ذلك لم يقتض
لان الولاية لا حد لها وهو غير معلوم فان عتقوا فعتقوا بما باطل والقيمة
واجبه للمكاتب اما بطلان العتق فاما عتقوا المولي فلا لانه لا يملك كسب
المكاتب فلا يصح عتقه واما عتقوا المكاتب فلان القيمة قد وجبت على
القاتل فكان ابراء المكاتب تبرعا منه وانه لا يملك التبرع فان قيل
المولي مكاتبه عمدا او خطا فلا قصاص عليه في العمد فلا شك لان
مملوكة له فصير شبيهه سوا ترك وقا اوله بترك لا يجب القصاص
لما قلنا غير انه ان ترك وقا فعلى المولي قيمته يعرض بها كتابته وكذلك
لو قتل ابنه لان القصاص قد سقط بالشبهة فيجب الدية فيسقط عنه
قد رماله من المكاتب لان الاصل ان كل دينين التقيان من جنس واحد
في الذمة وليس في اسقاطه ابطال العقد ولا استحق قبضه في المجلس
فانه يصير احدهما بالاحز قضا صا وما بقي لوارثه لا للمولي لانه
قاتله فلا يورث منه واما يصير ذلك قضا صا اذا حل اجل الدية
لان القيمة وجبت عليه بالقتل مؤجلا ولو قتل عبد المكاتب رجلا
خطا فقال للمكاتب ادفعه واقلع بالدية لان العبد من جارية د
وكسبه فكان التذبير اليه كعتد الماذون جني حياية خطا انه غير
الماذون بين الدفع والعدا فاما المكاتب اولى بخلاف نفس المكاتب اذا
جني انه لا يلزمه الاقل من قيمته ومن ارش الحياية لان نفس المكاتب
لا يحتمل النقل بخلاف كسبه واذا لم يحتمل النقل فتقدر الدفع
من غير اختيار فصار كما لو عتق العبد الحياية من غير علمه بالحياية
ومنه يلزمه الاقل من قيمته ومن ارش الحياية كذا ههنا ويؤيد
المكاتب باسباب الحدود الخالصة وغيرها نحو الزنا والسرقه
والعشوب والسكر والغدق لان الفتن يؤخذ بها فاما المكاتب اولى
ولا يقطع في سرقته من مولا لانه عبده وكذا لا يقطع في سرقته
من ابن مولا ولا من امرأة مولا ولا من كل ذي رحم محرم من مولا
لان واحدا من هؤلاء لو سرق من المولي لا يقطع فكذا امكاتبه وكذا لو
سرق واحد من هؤلاء من المكاتب لا يقطع لان واحدا منهم لو سرق من
المولي لا يقطع فكذا اذا سرق من المكاتب ولو سرق منه اجني يقطع
مخصوصته لان المكاتب احق بمنافعه ومكاسبه فكان له حق المخصوصه
كالحد فيقطع خصوصته ويصح من المولي دعوة نسب ولدا منه المكاتبه
اذا لم يكن له نسب معروف عند قتله المكاتبه او كذبته حيات به لا قل

من ستة اشهر ولسته الاشهر ولا كذا ذكرنا بها تقدم انه ادعي نسب
ولد جارية مملوكة له رقبته فكان ولدها مملوكا له ايضا ونسب ولد
الجارية المملوكة يثبت بالدعوة من غير حاجة اليه القصد في نشر الامه
بالخيار ان شئت عجزت نفسها وان شئت مضت على الكتابه فان مضت
على الكتابه قلنا العقد ان كان العلوق في حال الكتابه بان حيات به لا قل
من ستة اشهر من وقت الكتابه لانها احق بمنافعها ومكاسبها والمول
كالاجني عنها والعقد بدل منافع بينهما فيكون لها وان عجزت نفسها
وصارت امر ولد سقط العقد **هذا** اذا استولد مكاتبته فكذلك
هو بالخيار ان شاء نقض الكتابه وان شاء مضى عليها التوجه العتق من جميعين
فكان له الخيار فان مات مولا وهو لا يخرج من الثلث فقد ذكرنا **هذا**
فيه فيما تقدم ولو ادعي نسب ولد جارية المكاتب وليس له نسب معروف
وقد علقته به في ملك المكاتب **مصحح** دعوته لما قلنا وبحناج فيه
الي تصديق المكاتب استحقا نا **وقد** ذكرنا هذا في كتاب الاستيلاء
ولا يحبس المكاتب ببذل الكتابه لانه دين قاصر حتى لا يجوز الكفالة
به كمتايرا لديون **ولنا** ان حكم الكفالة بثبوت حق المطالب اليه
للكفيل مثل ما في ذمة الاصيل وهذا لا يتحقق ههنا لان التا
في ذمة الاصيل دين يحبس به ودين الكتابه لا يحبس به فلو جوزنا
الكفالة به لم يكن الثابت بمحقق المطالبه بمثل ما في ذمة المكفول
عنه فلا يتحقق حكم الكفالة بخلاف سائر الديون **واما** الذي يتعلق
بالا بدل الكتابه **فهو** عتق المكاتب ولا يعتق الا باذ جميع بدل
الكتابه عند عا مة العلى وهو قول زيد بن ثابت وقال علق
يعتق بقدر ما ادعي ويبقى الباقي رقبته وقال بن مسعود اذا غل
مقدار قيمته عتق ثم يصير بمكسولة القدم وقال بن عباس اذا كاتب
العبد مولا فهو عزم من العرما وهذا يدل على من مذهبه ان
المكاتب يعتق بنفس الكتابه **وقد روي** محمد بن الحسن عن شرح مثل
ذلك **وجه قول علي** رضي الله عنه ان المكاتبه عقد مقاد منه فاد
ادي العبد بعض بدل الكتابه الي المولي فقد ملك المولي ذلك القدر
فلو لم يملك من نفسه ذلك القدر لاجتمع للمولي ملك البدل والمبدل
وهذا لا يجوز **وجه قول بن مسعود** ان قيمة العبد ما لبيته فلو
عتق باذ اما هو اقل من قيمته لنقص ربه المولي واذا ادعي قدره
قيمه فلا ضرر على المولي **وجه قول بن عباس** رضي الله عنه انه
لو لم يعتق بنفس العقد لوجب للمولي على عبده دين ولا يجب للمولي
على عبده دين ولان الكتابه اعتاق على مال ومن اعتق عبدا

علي مال وقبل العتق عتق والمال دين عليه كذا لك ههنا **وجه قول زيد**
بن ثابت رضي الله عنه قوله صلى الله عليه وسلم المكاتب عبد ما بقي عليه درهم
وهذا نص في الباب ولا في المولى عتقه باءا جميع بطل الكتاب فلا
يعتق ما لم يرد جميعه كما لو قال لعنده ان ادبت الى الف فانت حرة لا يعتق
ما لم يرد جميعه كذا ههنا **ثم** العتق كما يثبت باءا بطل الكتاب به يثبت
بما في العوض عن بطل الكتاب لان عوض الشيء يقوم مقامه وليس له مسد
كأنه هو كما في البيع وعبر عن ان بطل الكتاب به دين في ذمة العتق
وقضا الدين يكون باعواضها لا باعتها وكذا يثبت بالابرا لما نذكر
ثم اذا ادي بطل الكتاب به وعتق يعتق ولده المولود في الكتاب بان ولد
المكاتب ولد من امه اشتراها لانه صار مكاتباً تبعاً للاب فيثبت فيه
حكم الاصل الا ان المولى ان يطالب الاب دون الولد لانه لم يدخل في
العتق مسفودا بل تبعاً فلا يملك مطالبة البيع حال قيامه المتنوع وكما
يعتق المكاتب بالادام من كسبه يعتق بالادام من كسبه ولده لان كسبه
الولد كسبه فاذا ادي يعتق هو وولده وكذا ولد المستبرأ في الكتاب
وولد ولده وان سفل والوالدون وان علوا اذا اشتراه المكاتب
يدخلون في الكتاب كالمولود المولود سواء افرق بينهم الا في فضل
واحد وهو انه او امات المكاتب من غير مال يقال للولد المستبرأ
اولوالدين اما ان تؤدوا الكتابه حاله والارودناكم في الرق
بخلاف الولد المولود في الكتابه لما نذكر ان شاء الله تعالى **واما**
ما سوي الوالدين والمولودين من ذي الرحم المحرم والاخ والعم والحال
ويخبرهم بطل يدخلون في الكتابه **قال** ابو حنيفة رحمه الله لا يدخلون
وقال ابو يوسف ومحمد رحمهما الله يدخلون ويسعون على المحرمه
بمنزلة الوالدين والمولودين **والاصل** عندهما ان كل من اذ ملكه الحر
يعتق عليه فاذا ملكه المكاتب يتكاتب عليه ويقوم مقامه والله اعلم
وجه قولهما ان المكاتبه عتق بفضلي الى العتق فيعتبر بحقيقته
العتق والحكم في الحقيقة هذا فكذا في كسب السبب المفضي اليه
ولهذا اعتبر بحقيقته العتق في الوالدين والمولودين كذا ههنا
وجه قول ابو حنيفة رحمه الله ان الاصل لا يثبت التكاثر واسا
لان ملك المكاتب ملك ضروري لكونه مملوكا ما بقي عليه درهم فلا
يظهر في حق التبرع والعتق وانما يظهر في حق حرية نفسه الا ان حرية
ولده وابويه في معنى حرية نفسه لكان الجزية وامر يوجد في سائر
ذوي الرحم فبقي الاحرار في القياس الاصل ولان القياس من
وجه اخر يقضي ان لا يدخل الولد لانه كسبه وحق الحرية لا يسري الى الاكساب

لكسب امر الولد والمدير وانما استحسننا في الولد حكم الجزية ولم يوجد
والولد المنفصل قبل العتق لا يدخل في الكتابه ويكون للمولى ولو اختلفا
فقال المولى ولد قبل العتق وقالت المكاتبه بعد العتق بنظران كان
الولد في يد المولى فالقول قوله انه ان انفصل قبل العتق وان كان في يد
الامه فالقول قولها وحكم فيه الحال كمن استاجر عبدا ومضت الاخوان
شراختلفا فادعي المستاجر الا باق والمواجر ينكر انه بنظران كان
في الحال ايقا فالقول قوله المستاجر وان لم يكن في الحال ايقا فالقول
قول المواجر وكذلك هذا في الطاهره اذا اختلفا في انقطاع الماء
وجريانها فان كان في الحال منقطعاً فالقول قوله المستاجر وان كان جاريا
فالقول قوله المواجر المستاجر ولو تضاد قافي الا باق والا فمطابق
فالقول قوله المستاجر لانه ينكر وجوب الزيادة وسوا كان الا في حال
حياة العاقدين او بعد موتهما حتى لو مات المولى فادى المكاتب الي
ورثته عتق لان العتق لا يفسخ بموت المولى بلاك خلاف وكذا لو
مات المكاتب عن وافي يودي بطل كتابته الى المولى وحكم بعتقه عندنا
وعند الشافعي رحمه الله لا يعتق ولا يسلم المبدل للمولى بناء على ان
عتق الكتابه لا يفسخ بموت المكاتب عندنا كما لا يفسخ بموت المولى
وعنده يفسخ بموت المكاتب **وقد** اختلفت الصحابة رضي الله عنهم
في المكاتب اذا مات عن وافي انه يموت حرا او عتق قال علي بن مسعود
رضي الله عنهم يموت حرا فيؤدي بطل كتابته وحكم بحريته وبه اخذ
اصحابنا رضي الله عنهم وعن زيد بن ثابت انه يموت عبداً والمالك
للمولى وبه اخذ الشافعي **وجه قوله** انه لو عتق لا يجلو اما ان يعتق
قتل موته واما ان يعتق بعد موته لا سبيل له الاول لان العتق
معلق باءا البطل والادام يوجد قبل الموت ولا سبيل له الثاني
لان محل العتق قد فاق لان محله الرق وقد فاق بالموت والاثبات
الشيء في غير محله محال فامتنع القول بالعتق ولا يقال انه يعتق
مستندا الي اخر جرو من اجزائاته وهو قابل للعتق في ذلك
لان الاصل فيما يثبت مستندا انه يثبت للحال ثم يستند الاثر
ان من باع مال الغير يوقن على اجازة المالك عندكم فان هلك المال
ثم اجاز المالك لا يلحقه الاجازة لان الحكم يثبت عند الاجازة مستندا
فبراعي فنام محل الحكم للحال والمحل ههنا لا محتمل العتق للحال فلا يستند
ولنا ما روي عن قتاده انه قال قلت لسعيد بن المسيب ان شربا
قال في المكاتب اذا مات عن وافي وعليه دين بدين الكتابه ثم بالدين
فقال سعيد احطأ شرع وان كان قاضيا فان زيد بن ثابت يقول

ان المكاتب اذا مات عن وفاق عليه دين يدي بالدين ثم بالكتابة فاختلاف
الصحابه في الترتيب دليل على تفاوتهم على بقا عقد الكتابة بعد الموت
فرواية قتاده يشير الى اجماع الصحابه على ما قلنا ومثله لا يكذب
فلا يعتد بخلاف الشافعي رحمه الله ولا بالعقود في الحقيقة معان سلامة
البذل للمولي اما صورة ومعنى بالاستتيفاء واما معنى بلا صورة
باخذ العوض او الابراء الا بصورة الادا من المكاتب لان العتق يثبت
من غير ادا اصلًا باخذ المولي وبالابراء وقد سئل البذل للمولي اما صورة
ومعنى بالاستتيفاء واما معنى لا صورة بالابراء **اما** طريق الاستتيفاء
فلان هذا عقد معاوضة بين المولي والمكاتب وصحة في جانب المولي
ملك البذل وسلامته وفي جانب المكاتب سلامة رقبته بالحريه
وسلامة اولاده في اكسابه حال سلامة البذل للمولي وفي الحال
زوال يد المولي عنه وصيرورته احق بمنافعه ومكاسبه وقد ثبت
الملك في المبدل للمولي في ذمة العبد المحال حتى لو تبرع انسان بغيره
بالاداء وقبل المولي صح وكوابراه جاز الا براءه يفتى ولو احوال المكاتب
مولاه على عدم له عليه دين من اكسابه وقبل المولي صح وعقده
واذا ثبت الملك للمولي في البذل كان ينبغي ان يزول المبدل عن
ملكه وهو رقبه المكاتب ويسلم له رقبته تحقيقا للمساواة في عقد
المعاوضة اذا المعاوضة في الحقيقة بين البذل والرقبة كما في سا
المعاوضات من البيع والاحارة وكما في الخلع والاعتاق على ما لا
ان الزوال لو ثبت ههنا المحال بغير الدين في ذمة المفلس وثبتا سأل
في الاداء فيتنصرون به المولي فيمتنع الناس عن اكسابه فشرع هذا
العقد على خلاف موجب المعاوضات في ثبوت السلامة وزوال
المبدل عن المولي الا بسلامة البذل له على الكمال نظرا للموالي وغيبا
لصم في عقد الكتابة ونظرا للعبد ليتوصلوا الى العتق فاذا احس
احرجيته وعجز عن اكتساب انتقل الدين من ذمته الى اكسابه كما في الحر
الا ان اكتساب قد لا يسلم له اما باهلال او باخذ الورثة فاذا دمي
ذلك الى المولي فقد وجد الشرط في الحر الا ان اكتساب قد لا يسلم له
اما باهلال او باخذ الورثة وهو سلامة البذل للمولي فيسلم المبدل
للمكاتب وهو رقبته له واما الابراء فهو له لما بلغ احر حياه تستقط عنه
المطالبة باءا البذل المحجز عن الاداء بنفسه وانتقل الى المال خلفه
عن المطالبة عنه فطالب به وصيه او وارثه او وصي القاصي فاذا لم
ادي النايب سقطت المطالبة عن النايب في احر حياه فيدي عن بذر الكتابة
ولتسقط عنه المطالبة في ذلك الوقت فيعتق في ذلك الوقت وقد حرج

المكاتيب عما ذكره الشافعي لما ذكرنا ان الشرط ليس بصورة الاداء بل
بل سلامة البذل صورة ومعنى بالاستتيفاء او معنى بالابراء وقد
حصل **ومن اصحابنا** من قال ان العتق يثبت بعد الاداء مقصورا
عليه وينبغي حيا تقديرا لحرارة شرف الحرية كما ينبغي المولي حيا بعد المولى
تقديرا لحرارة شرف الله بذل الكتابة او سبب العتق فيه وهو
حقيقه ويقدر حيا على اختلاف طرق اصحابنا رضي الله عنهم في ذلك
على ما عرفت في الخلافات ولوما قال المكاتب وتركه وفاقا ولاواه
احرارا بان ولدوا من امرأة حرة يودي بذكر كتابته وما فصل
يكون مبرأ لا لولاه لان المكاتب يعتق في احر جز ومن احر حياه
ثم يموت فيموت حرا يورث منه اولاده لحرار وكذا ولد له اولاده الذ
ولدا في الكتابة لا يضر صكارها مكاتبين تبعاً له فاذا اعتق هو
في احر حياه تبعه يعتقون همرا ايضا تبعاً له فاذا مات هو وقدمات
حرار همرا حرار فيورثونه وكذا اولاده الذين اشترأهم في الكتابة
روا لك لما قلنا وكذا اولاد الذي كوتب معه كتابه واحد لانه
عتق معه في احر حياه وورثته واما ولد الذي كاتبه كتابه
على حدة لا يرثه لانه لا يعتق بعقده فيموت حرا وولد مكاتب
والمكاتب لا يرث الحر ولومات وترك وفاق وعائيه دين احبني
ودين المولي غير الكتابة والكتابة وله وصايا من تدبير وغيره
وترك ولد احراً وولد ولدته في الكتابة من امته يبدأ بدين
الاحباب ثم بدين المولي ثم بالكتابة والباقي ميراث بين ساير اولاده
وبطلت وصاياهما بطلان وصاياهما فلو حصن احداهما حصن التدبير
والثاني يعمر ساير الوصايا **اما الاول** فلان المدبر يعتق بموت السيد
والمكاتب ليس من اهل الاعتاق **واما الثاني** فلانه اذا ادي بعد الموت
فانه حكم بعقده في احر جز ومن احر حياه وذلك زمان لطيف
لا يسع الوصيه ثم ينتقل الملك الى الوارث والملك للموصي له يثبت
بعقد الوصيه الذي هو فعله فاذا لم يقسم الوقت لم يكن اثبات
خلد في الميراث لان الملك ينتقل الى الورثة من غير صنع العبد
واذا بطلت الوصايا بقيت الديون **واما** ترتيب الديون فيبدأ
بدين الاجنبي لان الاصل في الديون المتعلقة بالتزكاته انه
يبدأ بالاقوي فالاقوي كما في دين الصحة مع دين المرض ودين
الاجنبي اقوي من دين المولي لانه لا يبطل بالرق ودين المولي
يبطل به **الا تری** انه لو عجز رد في الرق بطل دين المولى ولا يبطل الاجنبي
بل يباع فيه فيبدأ بدين الاجنبي ثم ينظر في بقية التزكاته فان كان

فما وقا بدين المولى وبالكتابه بدي بدين المولى ثم بالمكاتبه لان دين المولى
 اقوي من دين المولى الكتابه بدل لانه تصح الكفالة به ولا تصح بدين الكتاب
 وكذا المكاتب بمالك اسقاط دين الكتابه عن نفسه تصد اما ان يجز نفسه
 ولا يملك اسقاط دين المولى تصد بل يسقط ضرورة سقوط الكتابه
 وكان دين المولى اقوي فيقدم على دين الكتابه وان لم يكن في التركة
 وقا بالديون جميعا بدي بدين الكتابه لانه لو يدي بقضاء دين
 المولى لبطل القضاء لانه قضى ذلك فقد صار عاجزا فيكون قد مات
 عاجزا فبطل الكتابه فلم يصح القضاء لانه بالجزع عاد فنا ولا يجب
 للمولى على عبد العتق دين وليس في البداية بقضاء دين الكتابه ابطا
 القضاء فكان اولى فيبدا بالكتابه حتى يعتق ويكون دين المولى
 في ذمته فزما يستوفي اذا ظهر له مال وما فضل من هذا الدين
 فهو ميراث لا ولادة الاحرار من امرأة حرة ولا ولادة المولود
 في الكتابه لا تضم عتقوا بعنته اخرجوا من اجز احياته فيرون
 كالحرة الا ضل ولو مات وترك وقا وعليه دين وجنايه ومكاتبه
 ومهر واولاد الاحرار من امرأة حرة واولاد ولدوا في الكتابه من امته
 واولاد اشتراهم ببدا بالدين ثم بالجنايه ثم بالكتابه ثم يكون
 الباقي ميراثا لجميعهم لان الدين اقوي من الكتابه لما بينا ثم ينظر الى
 ما بقي من المال فان كان فيه وقا بالكتابه فانه ببدا بالجنايه ومنه
 قضى عليه بالجنايه يصير عاجزا اذا لم يكن في الباقي وقا وان لم
 يكن في المال وقا بالكتابه وكان فيه وقا بالجنايه او لم يكن ففقد
 مات المكاتب عبدا وبطلت الجنايه لانه لا حق لصاحب الجنايه
 في مال العبد وانما كان حقه في الرقبة وقد فانت الرقبة
هذا اذا كان القاصي لم يقض بالجنايه في حال حيوته فان كان القاصي
 عليه بالجنايه صار حقه حكم سايرا لديون **واما** المهر فان كان تزوج
 نكاحا صحيحا باذن المولى فحكمه حكم سايرا لديون وان كان النكاح
 بغير اذن المولى لا يجب للمرأة شي ما لم تقض سايرا لديون والجنايه
 والكتاب به فان فضل شي يصرف الى المهر لان في النكاح العاسدا فما
 يتبع بالمهر بعد العتاق لانه لا يصح في حق المولى فاذا زال حق المولى
 محمد يواخذ به فان ادبت كتابته وحكم بحر بنيه وحرية اولاده
 صار الباقي ميراثا لا ولادة كلهم لانهم عتقوا بعنته وكذلك
 ان كان الابن مكاتباً معه لانهم عتقوا في زمان واحد وان كان الابن
 مكاتباً على حدة لا يرث منه لانه لا يعتق بعنته ولا يستند بحقة
 في حقه فلا يرث منه وان مات المكاتب من غير وقا وترك ولدا

مولودا في الكتابه بان ولدته امته التي اشتراها بان كان المكاتب
 تزوج امته افسان باذن مولاه فولدت منه ثم اشتراها المكاتب
 وولدها والمكاتبه ولدت من غير مولاه فانه يسمى في الكتابه
 على بحر ابيه ولا يبطل الاجل لانه اذا مات لاهن وفا فقد مات عاجزا
 فقار الولد مقامه كانه حي ولو كان حيا حقيقته لكان يسمى على
 بحر امه فكذا اولده بخلاف ما اذا مات عن وفا لانه مات قادرا فيؤدي
 بدل الكتابه للحال ولا يوجز اني اجله بل يبطل الاجل واذا اودي
 السقايه عتق ابوه وهو **واما** ولده المشترا في الكتابه فانه لا يسمى
 على بحر امه بل يقال له اما ان تؤدي السقايه حالا او تردك الى الرق
 ولا يقال ذلك للمولود في الكتابه بل يسمى على بحر ابيه ولا يرد
 الى الرق الا اذا اخل بنجم او بنجين على الاختلاف وانما كان كذلك
 لان دخول الولد في الكتابه بل يسمى على بحر ابيه ولا يرد الى
 الرق بطريق التبعية وتبعية الولد والمولود في الكتابه حصلت
 في العتق فكان بمنزلة المكاتب نفسه والحكم في المكاتب ما ذكرنا
 فكذا فيه ولا كذلك الولد المشترا لان جزايته ما حصلت في العتق
 فكان بمنزلة المكاتب نفسه فاعطيت ورجته عنه فلا بد من
 اظها ذلك في الحكم ترتيبا للاحكام على مراتب الحج في القوة والصف
 وذكرنا القاصي في شرح الكافي في الاختلاف في المسيله وحصل ما ذكرنا
 قول ابي حنيفة رحمه الله واما على قولهما فالولد المشترا والمولود
 سواء **وجه قولهما** ان المكاتب في الولد المولود لكان التبعية
 وهي موجودة في المشترا وجواب ابي حنيفة رحمه الله عن هذا ان
 معنى التبعية في المولود اقوي منه في المشترا فلا يصح العتاق
 ولو مات من غير وقا وترك الديون التي ذكرنا فالجنايه في ذلك
 الى الولد ببدا اباي ذلك شالان المكاتب اذا لم يترك وقا صار
 العتق بيرا الى الولد لانه يقضي من كسبه فيبدا اباي ذلك شالان
 حل بنجم او بنجين على الاختلاف يرد في الرق ولو كان بعض الاولاد غايبا
 وبعضهم حاضرا ففجز الحاضرا ليرد في الرق حتى يحضر الغائب لان
 الجواز ان الغائب يحضر فيؤدي ولو مات المكاتب ولم يترك وقا
 لكنه ترك ام ولد فان لم يكن معها ولدي يبعث في المكاتبه وان كان
 معها ولدا مستشعيت فيها على الاجل الذي كان المكاتب صغيرا كان
 ولدها ام كبير انما على ان المكاتب اذا اشترى ام ولده ولم يعها
 ولدا فانه لا تدخل في مكاتبته وكان له ان يستسعيها عند
 ابي حنيفة رحمه الله فكذا المولود وعندهما يدخل في مكاتبته فكذلك

اشد من تبعية المشترا في الكتابه لان
 تبعية باعتبار الحذوية والجزية
 في الولد المولود في الكتابه

بعد موته يكون بمنزلة لما دخلت في الكتابه واذا كان معها ولد فانها
تنتفع ولدها في الكتابه عند خليفه رحمه الله ولا يجوز بيعها فكذا بعد
الموت اذا كان معها ولد ولدته في الكتابه ويصير كأنه قائم لان
الابن قاصر مقامه **وعلي قولهما** لا فرق بين وجود الولد وعدمه **وجه**
قولهما انما يسمى لان عتاق الاستيلاء بمنزلة عتاق النسب فلا
يبطل بموت الولد وان حالها بعد موت الولد وقبله واحد **وجه قول**
ابي حنيفة رحمه الله انه لا قرابة بينه وبينها وانما دخلت في كتابته
لكتابته ولدها تبعاً فاذا مات الولد بطلت كتابتها لان كتابته
الولد بطلت بموته فبطل ما كان تبعاً له والله اعلم ولو ولدت
المكاتبه ولدا واشتريت ولداً ما انت سعي في الكتابه علي الجور
والذي يلي الادا المولود في الكتابه **وهذا** بناء على ان المولود
في الكتابه يقوم مقام المكاتب والولد المشترا لا يقوم مقامه
علي الاتفاق او علي الاختلاف الا انه يسمى بتبع الولد المولود
فلا يجب عليه السعي **الاشري** ان يحرقه الله ذكروا الاصل
وقال قلت فلا يجب علي الاخر شي من السعي قال لا لانا لو لم
تدع غيره بيع الا ان مودي الكتابه عاجلاً وانما قلنا ان الذي
يلي الادا هو الولد المولود في الكتابه لما ذكرنا ان الولد المشترا
لا يقوم مقام المكاتب علي الاتفاق علي اصل ابي حنيفة رحمه الله
والمكاتبه لو كانت حيه لكانت تملك كسب ولدها المشترا فكذا الذي
يقوم مقامها وان سعي المشترا فادي الكتابه لم يرجع علي احية شي
لانه ادي الكتابه من كسب الامر لان كسب الامر الولد المشترا لا ام
فاذا ادي الكتابه من كسبه فقد ادي كتابته الامر وكسبه لها فلا
يرجع ولما ذكرنا ان الولد المولود قائم مقامها ولو كانت الامر
بأقربه فادي الولد المشترا فعتقت الامر لم يرجع عليه بشي كذا
هذا وكذا الولد المولود في الكتابه لو سعي وادي لم يرجع
علي المشترا بشي لهذا المعنى **وقال** بعضهم هذا اذا ادي المولود
في الكتابه من مال تزكته الامر فما اذا ادي من كسب اكتسبه
بنفسه فانه يرجع بنصفه علي المشتري ولم يذكر في الاصل حكم
المولود في الكتابه وانما ذكر حكم المشتري انه اذا ادي لا يرجع ولو
اكتسب هذا الابن المشترا كسباً كان لاجنه ان يأخذه ويستعين
به في كتابته لما ذكرنا ان الولد المولود قائم مقام الامر وهي لو
كانت قائمه لكانت تملك اخذ كسب المشتري فكذا من يقوم مقامها
وكذلك ان اراد ان يسلكه في عمل لياخذ كسبه فيستعين به في مكانه

كان له ذلك وكذلك امره القاضي ان يواجر نفسه او امرأه ان يواجره ويستعين
باجرته علي اداء الكتابه كان ذلك جائزاً لانه بمنزلة ما وما اكتسب الولد
المولود في الكتابه بعد موت امه قبل الادا فهو له خاصة لانه داخل في كتابته
الامر وقاير مقامها فاما اكتسبه يكون له وما يكتسب اخو حسب من التزك
فيقتضي منه المكاتبه والباقي ميراث بينهما **والفرق بينهما** ان الولد المولود
في الكتابه قاصر مقامها فكان حكمها وكسب المكاتبه لها كذا كسب ولدها
واما الولد المشترا فلم يقو مقامها غير انه كسبها جميع ما اكتسبه فتصير
كالها ماتت عن مال ولو ماتت عن مال يورثي منه كتابتها والباقي يكون
ميراثاً بينهما كذا هذا وقيل هذا كله قول ابي حنيفة رحمه الله فاما علي
قولهما فالولد ان يقومان مقامهما فلا يمكن كل واحد منهما كسب صاحبه
لان كل واحد منهما لو كان منفرداً القاصر مقام المكاتبه ويستعي علي
الجور عند همتا فكذا اذا اجتمعا لم يكن احدهما باولي من الاخر والله اعلم
واما الفاسد وهي التي فاتها شي من شرائط الصحة وهي ما ذكرنا فيها
تقدم فلا يثبت بها شي من الاحكام المتعلقة بها قبل الادا لان الكتابه
الفاسد لا تجوز والشي مما كان للمالك عنه الي المكاتب وكان الحال
بعد العقد كالحال قبله **واما** الحكم المتعلق بالاداء وهو العتق الفاسد
فيه كالصحيح حتي لو ادي يعتق لان الفاسد من العقود عند اتصال
القبض به كالصحيح علي اصل اصحابنا رضي الله عنهم يعني المكاتب وقبضه
الا ان في الكتابه الفاسده اذا ادي يلزمه قيمه نفسه في الكتابه الصحيحه
يلزمه المسمى باعرف ان الاصل ان يكون الشي مضموناً بالمثل والقيمة هي المثل
لانها مقدار ما لبيته وانما المصير الي المسمى عند صحة التسمية بخراً
عن الفساده والحالة القمه فاذا فسدت فلا معنى للتخلف فوجب الرجوع
الي الاصل وهي القمه كما في البيع وكذا الكتابه الفاسده للمولي ان
يفسخ الكتابه بغير رضا العبد ويرده الي الوق وليس له ان يفسخ
في الصحيحه الا برضا العبد وللعبد ان يفسخ في الصحيحه والفساد
جميعاً بغير رضا المولي لما ذكرنا ان الفاسده غير لازمة في حتمها
جميعاً والصحيحه لازمة في حق المولي غير لازمة في حق العبد ثم اذا
ادي في المكاتبه الفاسد ينظر الي المسمى والي قيمة العبد ايضاً
اكثر علي ما ذكرنا الكلام فيه فيما تقدم وسوا كان الادا في حياة
المولي او بعد موته الي ورثته استحقاقاً والقياس ان لا يعتق
بالاداء الي الورثه **وجه القياس** ان العتق في المكاتبه الفاسده
يقع من طريق التقليق بالشرط لان في الكتابه معنى المعافاة منه
ومعني اليقين فاذا فسدت بطل معنى المعافاة منه فبقي معنى اليقين

والعين يبطل بموت الخالف ولان الكتابة الفاسدة لا توجب زوال ملك المولى
 واذا بقي ملكه فاذا مات قبل الاداء انتقل الي ورثة فلا يعتق بالاداء
وحدة الاستحقاق ان الفاسد كونه فاسدا فبطلت المعايضة والعقد فيها
 يثبت من طريق المعاوضة لا من طريق التعليق بالشرط بل لانه يجب فيها
 القيمة ولو كان العتق فيها محض اليقين لكان لا يجب فيها شيء لان القيمة لم
 تدخل تحت اليقين فثبت ان فساد الكتابة لا يوجب زوال المعاوضة
 عنها فثبت العتق فيها من طريق المعاوضة **واما** قوله ان ملك المولى
 لا يزول في المكاتبه الفاسده فتعمر لكن قبل قبض المبدل فاما بعد القبض
 فانه يزول ذلك عن الاداء ولو كانت الكتابة فاسدة فولدت
 ولدا ثم ادت عتقت وعتق معها ولدها لما ذكرنا ان الفاسد يعل
 عمل الصحيح عند اتصال القبض منه والاولاد يدرخلون في الكتابة
 الصالحة كذا في الفاسده فان ماتت الام قبل ان تؤدي لم يكن علي ولدها
 ان يسعي لان الولد فاقا بغير مقام الام ثم الام لا يجبر على التسعيا
 كذا في الولد لكنه ان سعي فيما على ابيه يعتق استحقاقا والقياس
 ان لا يعتق وهو علي ما ذكرنا فيما اذا مات المولى باوت المال الي ورثته
 انه يعتق استحقاقا والقياس ان لا يعتق **واما** الباطل وهو التي
 فاقها شرط من شرائط الانعقاد فلا يثبت لها شيء من الاحكام لان
 التصرف الباطل لا وجود له الا من حيث الصورة كالبيع الباطل ونحوه
 فلا يعتق بالاداء الا اذا نص على التعليق بان قال اذا ادبت فانت
 حر فادي يعتق لكن لا بالكتابة بل بالعقد للتعليق بالشرط ولا
 يلزمه شيء كما في التعليق بشاير الشروط **فصل** **واما**
 بيان ما تنفس به الكتابة فانما تنفس بالاقالة لانها من التصرفات المجتله
 للمنفعة لكون المعاوضة فيها اضلا فيجوز اقالتها كساير المعاوضات
 وكذا تنفس بفسخ العبد من غير رضى المولى بان يقول ففسخت المكاتبه او
 كسرتها سوا كانت فاسدة او صحيحة لما ذكرنا انها وان كانت صحيحة
 فانها غير لازمة في جانب العبد نظرا له فيملك الفسخ من غير رضى
 المولى والمولى لا يملك الفسخ من غير رضا المكاتب لانها عقد لازم في
 جانبها وهل تنفس بالموت اما بموت المولى فلا تنفس بالاجماع لانه ان
 كان له كتب قبوي الي ورثة المولى وان لم يكن في يده كتب فكتب
 ويؤدي فبعتق فكان في بقا العقد فأيضا فبعتق وان عجز عن الكتب
 سيرد الي الرق كما لو كان المولى حيا واذا مات المولى فادي المكاتب
 كتابة او بقتية منها الي ورثته وعتق فولا له للذكر من عصبة المولى
 لان الولد لا يرث من المعتق بعد موته لما ذكرنا في كتاب الولد ان شا

الله تعالى وان عجز بعد موت المولى فرد الي الرق ثم كانت الورثة كتابة
 احري فادي اليهم وعتق فولاوه للورثة على قدر ما ورثهم لانه عتق
 باعنا ففسد فكان ماله ميراثا لميراثه الاولاد لا يرث به ان كان لا يرث نفسه
واما موت المكاتب فيظن ان مات عن وفاقا يفسخ عندنا خلافا للشافعي
 رحمه الله وان مات لا عن وفاقا يفسخ بالاجماع لانه مات عاجزا فلا
 فأيضا في بقا العقد فيفسخ ضروره ولا يفسخ برده المولى بان كاتب
 مسلم عبيد ثم ارتد المولى انما لا تبطل بموت المولى حقيقة فبموته حكما
 او لي ان لا تنفس ولهذا لا تبطل بشاير عقوقه بالورثة كذا المكاتبه فان
 اقر بقبض بدل الكتابة وهو مرتد ثم اسلم حيا اقراره في قوله وان
 قتل ومات علي يورده لم يجز في قول ابي حنيفة رحمه الله اذا لم يعلم
 ذلك الا بقوله بقاء علي ان تصرفات المرتد غير نافذة عنده بل هي
 موقوفة وان علم ذلك بفسادها وجاز قبضه وكذا يجوز للمرتد اخذ
 الدين بقبضه او الشهود في كل ما وليه من التصرفات كذا ذكر في الا
 لان ردته بمنزلة عزل الوكيل فيملك قبض الديون التي وجبت بعقد
 كالوكيل المعزول في بقاء البيع انه يملك قبض الثمن بعد انعقد
 العزل وذكر في موضع اخر انه لا يجوز قبض المرتد لانه انما يملك
 من حقوق العقد وحقوق هذا العقد وهو المكاتبه لا تتعلق
 بالعاقد فلا يملك القبض بخلاف البيع **واما** علي اصلها فاقراره
 بالقبض جائز لان تصرفاته نافذة عندهما فان لم يقبض شيئا حتى
 لحق بدار الحرب لم يملك الفاضي ماله ميراثا بين ورثته فاخذوا
 المكاتبه ثم رجع مسلما فولا العبد له لان ردته مع حقوقه بدل
 الحرب بمنزلة موته ولودفع الي الورثة بعد موته كان الولد له
 هكذا وبما خذ من الورثة ما فتنوع منه ان وجد بعينه كما في
 ساير املاكه التي وجدها مع الورثة باعيا لانه الوارث
 انما قبض بتسليط المورث فضا بمنزلة الوكيل وبالله التوفيق

كتاب المولاة

قال رحمه الله المولاة غان ولاعتنا فقه ولا مولاة **واما** المصاهرة
 فلا خلاف في ثبوتها شرعا **عرفنا** ذلك بالسنة واجماع الامم والمعتول
اما السنة فقوله صلى الله عليه وسلم المولاة لمن اعتق وهذا نص
وروي ان رجلا اشترى عبدا فاعنتقه فحبا به الي رسول الله صلى الله
 عليه وسلم فقال يا رسول الله اني اشتريت هذا فاعنتقه فقال صلى
 الله عليه وسلم هو اخوك ومولاك فان شكرك فهو خير له وشركه وان كفر

فهو حرك وشركه وان مات ولم يترك وارثا كنت انت عصيته والاستدلال
به من وجهين **احدهما** انه جعله عصيته اذا لم يترك وارثا **والثاني** انه
جعل المعتق مولى المعتق بقوله هو اخوك ومولاك ولا يكون مولا الا ان يكون
ولاؤه له **ونظير** هذا الاستدلال استدلالنا بقوله تعالى والله خلقكم
وما تعلمون علي نقد بر ارادة الممولى من قوله وما تعلمون في اثبات خلق
الافعال من الله ان الله تعالى اخبر انه خلقهم وخلق معولهم ولا ممول
يدون العمل فيدل على كون الممولى مخلوقا لله وقوله ان شكرن فهو خير له
لان المعتق لما انعم عليه بالاعتناق فقد وجب عليه الشكر فاذا شكره فقد
ادي ما وجب عليه فكان خيرا له وقوله وشرك لانه قد وصل اليه شيء
من العوض فوجب نقضا في الثواب لانه يصير كأنه اعتقه على عوض
فكان ثوابه اقل من اعتق ولم يصل اليه على اعتناقه عوضه نبوي اصلا
وراسا وقوله وان كفرن فهو خير لك لان اعتناقه داخل عن عوضه
دنيوي يتكامل ثوابه في الآخرة وقوله وشرك لانه شكر النعمة واجبت
وشوعا فاذا لم يشكره فقد ترك الواجب فكان شواله **وروي** ان المعتق
حمزه مات وترك بنتا فجعل الشارح نصف ماله لابنته والنصف لابنه
حمزه **وروي** عن عمرو بن علي بن مسعود وابي بن كعب وزيد بن ثابت
وابي مسعود واسامة بن زيد رضي الله تعالى عنهم اجمعين انهم قالوا لو لا لك
للكبر وانفاق هو لا الخبايا من الصحابة رضي الله عنهم على لفظ واحد
دليل سماعهم ذلك من رسول الله صلى الله عليه وسلم مع ما ان هذا
عكرا لا يدرك بالقياس والظاهر قول السماع وسببا في تفسير هذا الحديث
في اثنا المسائل ان شأ الله تعالى **واما الاجماع** فان الامة اجمعت على
هذا الولا **واما الموقوف** فمن وجوه **احدها** ان الاعتناق انما هو اذ
المعتق انعم على المعتق بائصاله الى شرف الحرية ولهذا سمي المولى الاسفل
مولى النعم في عرف الشرع وكذا اسماء الله انما ما يقال في زيد
مولى رسول الله صلى الله عليه وسلم الذي انعم الله عليه وانعم عليه
قيل في التفسير انعم عليه بالاسلام وانعم عليه بالاعتناق فجعل
كسبه عند استغنائه عنه لولاه شكرا لا بغاوة التماسا ولهذا لا يرث
المعتق من المعتق **والثاني** ان المعتق في نفسه المعتق حال حياته
ولهذا كان عقله عليه لان عليه ان ينضم بدفع الظلم عنه ويكفه عن
الظلم على غيره فاذا جني فقد قصر في احد نوعي النضم وهو كفه عن
الظلم على غيره فاذا جني فجعل عقله عليه ضمنا للتقصير فاذا مات
جعل مولا له لمعتقه جزا للنصر السابق **والثالث** ان الاعتناق كالايتلا
من حيث المعنى لان كل واحد منهما احيا معنى فان المعتق سبب لحياة المعتق

بالكسب سبب الاهلية والمالكية والولاية التي لها بميتا الادمي بها عن
التي لم يتركها ان الاب سبب لحياة الولد بالكسب سبب وجوده عادة والايتلا
شما الايتلا سبب لثبوت النسب فالاعتناق يكون سببا لثبوت الولا
وهذا معنى قوله الولا لغة كلمة النسب فبعد هذا يقع الكلام في موضع
في بيان سبب ثبوته **وفي** بيان شرائط الثبوت **وفي** بيان صفة الثابت
وكيفية **وفي** بيان قدره **وفي** بيان حكمه **وفي** بيان ما يظهر به **اما**
سبب ثبوته فالاعتق سواء كان العتق حاصلا بصيغة وهو الاعتنا
واما ما يجري مجرى الاعتناق شرعا ككثيرا القريب وقبول الهبة
والصدقة والوصية او بغير صيغة بان ورث قريبا وسوا العتق
لوجه الله او لوجه الشيطان او سوا اعتقه نظوعا او عن واجبة
عليه كالاعتناق عن كفارة القتل والظهار والافطار والنذر
واليمين وسوا كان الاعتناق بغير بدل او ببدل وهو الاعتناق
على مال وسوا كان مجزا او معلقا بشرط او مضافا الى وقت
وسوا كان صريحا او مجريا مجري الصريح او كتابا او مجريا مجري
الكتابية وكذا الاعتق الحاصل بالتدبير والاستيلاء **والاصل**
فيه قوله صلى الله عليه وسلم الولد لمن اعنت من غير فضل
وعلى هذا اذا امر المولى غيره باعتناق عبده في حال حياته او بعد
وفاته ان الولد للامر لان العتق يقع عنه ولو قال لاخر اعنت
عبدك عني باللف درهم فاعنت فالولا للامر لان العتق يقع عنه
استقنانا والقياس ان يكون الولد للمامور لان العتق يقع عن
المامور وهو قول زفر رحمه الله **وجه القياس** انه امر باعتناق
عبد الغير عن نفسه وهذا لا يقع لان العتق لا يقع بدون الملك
ولا ملك للامر بل للمامور فكان العتق عنه **ولما** ان الامر بالفعل
امر ما لا وجود للفعل بدون كالامر بصعود السطح يكون امرا
بنصب السلم والامر بالصلاة يكون امرا بالظهار ونحو ذلك وفي
وجود للعتق عن الامر بدون ثبوت الملك فكان امره المالك باعتنا
عبد عنه بالبدل المذكور امرا بمقتضى كونه بذلك البدل ثم
باعتناقه عنه نصيبا لتصرفه كانه صرح بذلك فقال بعه مني باعتنة
عني ففعل ولو قال اعنتك عني ولم يذكر البدل فاعنت قالوا
للمامور في قول ابي حنيفة رحمه الله لان العتق عنه وعند ابي يوسف
هذا والاول سواء **وجه قوله** على نحو ما ذكرنا في المسئلة الاولى **ولما**
الفرق بين المسئلتين وهو ان في المسئلة الاولى امكن اثبات الملك
للامر بالبدل المذكور بمقتضى الامر بالاعتناق لان الملك في البيع الصحيح

لا يفتقر على القبض بل يثبت بنفس العقد فصار المأموراً بما عهده منه بالبدل المذكور ثم معتقاً عنه بامرره ولو كيله **واما في المسئلة الثانية** فلا يثبت بملك الثابت الملك بالملك الا بغير طريق الاختصاص لان التملك من غير عوض يكون هبة والملك في باب الهبة لا يثبت بدون القبض فاذا العتق فقد اعتق ملك نفسه لا ملك الا من قبض العتق عن نفسه فكان الولاء به وهو الفرق **ولو قال** اعتق عندك ولم يقل شيئا اخر فاعتق فالولاء للمور لان العتق عنه لانه اعتق عن نفسه لا عن الامر لعدم الطلب من الامر بالاعتاق عنه ولو قال اعتق عندك على الذن درهم ولم يقل عني فاعتق بوقته على قول المعتز اذا كان من اهل القبول وان قبل في مجلس علم يعتق ويكره الطال والافلا لانه لم يطلب اعتاق العبد لنفسه واما طلب اعتاق العبد للعبد وهو مضبوط فيه فاذا اعتق المالك بوقف اعتاقه على اجارة العبد كما اذا قال لغيري بع عنه كذا من فلان على الف درهم فباعه انه يتوقف على اجارته فلان كذا هذا وسواء كان المعتق ذكراً او انثى لوجوب السبب منها وعموم قوله الولاء لمن اعتق وقال صلى الله عليه وسلم ليس للوك من النساء الا ما اعتقن الحديث والمستثنى من المقتني مثبت ظاهراً وسواء كان المعتق والمعتق مسلمين او كافرين او كان احدهما مسلماً والاخر كافراً لوجوب السبب وعموم الحديث حتى لو اعتق مسلم ذمياً او ذمياً مسلماً فمولا المعتق منها المعتق لما قلنا الا انه لا يرثه لا لعدم شرط الارث وهو اتحاد اهل البيت قال النبي صلى الله عليه وسلم لا يتوارث اهل ملتين شتى وقال صلى الله عليه وسلم لا يرث المؤمن الكافر ولا الكافر المؤمن ويجوز ان يكون الولاء ثانياً للنساء ولا يرث به لا لعدم شرط الارث به على ما ذكر حتى لو اسلم الذي منها قبل موت المعتق يرث به لتحقيق الشرط او كذا لو كان للذمي الذي هو معتق العبد المسلم عصبة من المسلمين بان قال عمر بن مسلم او ابن عمر مسلم فانه يرث الولاء لان الذي جعل منزلة الميت وان لم يكن له عصبة من المسلمين يرد الى بيت المال ولو كان عبداً مسلماً بين مسلم وذمي فاعتقاه مات ه العبد فنصف ولأية المسلم لان المسلم يرث المسلم والنصف لاجره لا قرب عصبة الذي من المسلمين ان كان له عصبة مسلم وان لم يكن يرد الى بيت المال ولو اعتق حر ذمي عبده الحر في دار الحرب لم يرث بذلك مولاة حتى لو خرج الى دار الاسلام مسلمين لا ولا له وهذا قول ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله لانه لا يعتق عندهما بكلام الاعناق وانما يعتق بالتخليه والعتق الثابت بالتخليه لا يوجب الولاء وعند ابي يوسف رحمه الله يصير مولاة ويكون له ولاه لان اعتاقه بالقول قد صح في دار الحرب

وكان اولي

وكذلك لو دبره في دار الحرب فهو علي هذا الخلاف ولا خلاف في ان استيلاة جازية وتصير الحاربية امر ولد له لا يجوز له بيعها لما ذكرنا فيما تقدم من ان مبيى الاستيلاة على ثبوت النسب والنسب يثبت في دار الحرب ولو اعتق مسلم عبداً له مسلماً او ذمياً في دار الحرب فمولاة له لان اعتاقه جازية بالاجماع وان اعتق عبداً له حربياً في دار الحرب لا يصير مولاة عند ابي حنيفة رحمه الله لانه لا يعتق بالقول وانما يعتق بالتخليه وعند ابي يوسف رحمه الله يصير لمولاة لثبوت العتق بالقول وقول محمد رحمه الله فيه مضطرب حتى لو اسلم العبد في دار الحرب وخرج مسلماً الى دار الاسلام فلا ولا للمعتق على المعتق والمعتق ان يوالي من شاء عند ابي حنيفة رحمه الله وعند ابي يوسف رحمه الله يورث المعتق من المعتق وله ولاه اذا خرج مسلماً وان سبي العبد المعتق كان مملوكاً للذي سباه في قولهم جميعاً لانه لا يجنوا اما ان يكون مملوكاً او حراً فان كان مملوكاً كان محلاً للاستيلاة والتملك وكذا ان كان حراً لان الحر في الحر محلاً للاستيلاة والتملك **وعلى هذا** يخرج ما اذا دخل رجل من اهل الحرب دار الاسلام بايمان فاشترى عبداً فاعتقه ثم رجع الى دار الحرب فمسيبي فاشتراه عبده المعتق فاعتقه ان كل واحد منهما يكون مولا صاحبه حتى ان ايمانا مات ولم يترك عصبة من النسب يورثه صاحبه لوجوب سبب الارث من كل واحد منهما وهو الاعتاق وشرطه وكذا الذي اذا اعتق عبداً له ذمياً فاسلم العبد ثم هرب الذي المعتق فاقضاه للعهد الى دار الحرب فمسيبي واشهر فاشتراه العبد الذي كان اعتقه فاعتقه فكل واحد منهما مولا صاحبه لما قلنا وكذلك المراء اعتقت عبداً لها ثم ارتدت المراء ولحققت بدار الحرب ثم سببت فاشترها الذي كانت المراء اعتقته فاعتقها كان الرجل مولا المراء والمراء مولا الرجل لوجود الاعناق من كل واحد منهما **ثم** المعتق كما هو سبب ثبوت الولاء للمعتق فهو سبب وجوب العتق عليه حتى لو جنى المعتق كان عقله علي المعتق لما ذكرنا ان عليه حقه فاذا جنى فقد قصر في الحفظ **واما** شرط ثبوته فثبوت الولاء بشرائط بعضها لم ولا العتاقه وولاء العتاقه وبعضها يحقق ولا ولد العتاقه **اما الذي** يجمعها جميعاً فهو ان لا يكون للمعتق المعتق الولد عصبة من جهة النسب يورثه فان كان لا يرثه المعتق لانه يرث من طريق التقصيب وفي العتاقه يعتبر الاقوي فالاقوي ولا شك ان العتاقه من جهة النسب اقوي فكان اولي وهذا لان الولاء وان كان لجهة كجهة النسب كما نطق به الحديث

لكنه لا يكون مثل حقيقة النسب فكان اعتبار حقيقة النسب أولى فان لم يكن له
عصبه من جهة النسب وله اصحاب فدايض او ذوا الارحام فكيف يذكر في
موضعه ان شاء الله تعالى **واما الذي يخص ولا ولد اعناقته فمنها**
ان يكون الام معتقة فان كانت مملوكة فلا ولا لاحد عليه ما دام مملوكا
سواء كان الاب حرا او مملوكا لان الولد يتبع الامه في الرق والحريه فكان
مملوكا لمولي امه فلا يتصور لو كان **ومنها** ان لا تكون الام حرة اصلية
فان كانت فلا ولا لاحد علي ولدها وان كان الاب معتق لما ذكرنا ان
الولد يتبع الامه في الرق والحريه فلا ولا لاحد علي امه فلا ولا لاحد
علي ولدها فان كانت الام معتقة والاب معتق فالولد يتبع الاب
في الولد ويكون ولاؤه لمولي الاب لا لمولي الام لان الولد كالنسب والاصل
في النسب هو **ومنها** ان لا يكون الاب عربيا والام مولاة لغور
فالولد تابع للاب ولا ولا عليه لان الولد اثر من اثار الرق ولا
رق على عربي ولو كان الاب بنظريا وهو حر مسلم لم يعتق وله ولاه
مولاة او لم يكن فالولد يتبع الام في ولا العتاقه عند ابي حنيفة ومحمد
وجمعا الله وعند ابي يوسف رحمه الله يكون تبعا للاب كما في العربي
وجه قول ابي يوسف ان النسب يشبه النسب والنسب الى الآباء وان
كان اصنف **الا تترك** ان الام لو كانت من العرب والاب من المولى فالولد
يكون تبعا لقوم الاب **ولهما** ان ولا الام لمولاهما لاجل النصف فثبت
للولد هذه النصف ولا نصيب له من جهة الاب لان من سوي العرب
لا يثبتان صرون بالتبديل فصارت حقيقة تزوجت عندها فيكون ولاولدها
لمولاهما **ومنها** ان لا يكون الاب مولي عربي فان كان لا ولا لاحد عليه
لان حكمه حكم العربي لقوله صلى الله عليه وسلم ان مولي القوم منهم
ومنها ان لا يكون الاب مولي عربي فان كان لا ولا لاحد عليه الولد
معتقا فان كان لا يكون ولاه لمولي الاب ولا لمولي الام بل يكون لمن
اعتقه لانه اذا اعتق صار له ولا نفسه لقوله الولد لمن احق
فلا يكون تبعا لغيره في الولد **وبيان** هذا الاصل يذكر في بيان صحة
الولا ان شاء الله تعالى **واما صفة** فله صفات **منها** ان الارث به
عند وجود سبب بثوته وشرطه من طريق التقصيب ومعني هذا
الكلام ان المعتق انما يرث بالولا مال المعتق بطريق العصبية ويكون
المعتق احز عصبيات المعتق مع ما علي ذوي الارحام وعلي اصحاب
الغرائب في استحقاق ما فضل من سنانهم حتي انه لو لم يكن للمعتق
وارث اصلا او كان له ذوالرحم كان الولد للمعتق وان كان له
اصحاب الغرائب فانه يعطى من ارضهم ولا فان فضل شي يعطى المعتق ولا

اذا كان لا يورث المعتق
فانه لا يورث الاب

الولا اثر من الرق

فلا شيء له ولا يرث الفاضل علي اصحاب الغرائب في استحقاق الفاضل
وعن ذوي الارحام ايضا وان كانوا من محتل الرد عليه وهذا قول
العلامة وهو قول علي وزيد وابن عباس **وروي** عن عمر بن الخطاب
الله عنهم انه لا يرث بطريق التقصيب وهو موخر عن اصحاب الغرائب
في استحقاق الفاضل وعن ذوي الارحام ايضا **واحقوا** بظاهر قوله
تعالى واولوا الارحام بعضهم اولى ببعض فظاهر يقتضي ان يكون ذوال
الرحم اولى من المعتق **وجه قول الاولين** ما روينا عن النبي صلى الله
عليه وسلم انه جعل ولا بيت حمزة بيننا وبين بنت معتقة نصيبين
فقد اقام بنت حمزة مقام العصبيات حيث جعل النصف الاخر لها
ولم يامر برده علي بنت المعتق ولو كان الامر علي ما زعموا لكان الرد
كما في سائر الموارث اذ لم يكن هناك عصبه وقال النبي صلى الله
عليه وسلم احقوا الغائبين باهلها فان اتمت ابنت فلاولي رجل ذكر
واولي رجل ذكر هذا هو المولي **وروي** فلاولي عصبه ذكر وهو المولي
ههنا **واما** الالية فقال بعضهم في ثاويلها اي ذوالارحام
من العصبه بعضهم اولى ببعض اي الاقرب من ذوي الارحام من
العصبيات بعضهم اولى ببعض من الاعداد كالابن مع ابن الابن
والاخ لاب ولهم مع الاخ لاب ومخوذ ذلك اذا عرف الاصل
فبيان في مسائل اذ امات المعتق وترك اما ومولي فللام الثلث
والباقي للمولي عند الاولين لانه عصبه وعند الاخرين الثلث
لامر بالفضل والباقي رد عليها ايضا وان ترك بنتا ومولي فللبنت
فرضها وهو النصف والباقي للمولي عند الاولين لانه عصبه وعند
الاخرين النصف للبنت بالفضل والباقي يرد عليها ولو ترك ثلاث
اخوات منفرقات واما وترك مولاة فللاخت لاب واما النصف
وللاخت لاب السدس كحالة الثلثين وللاخت لامر السدس فقد
استغرقت سنانهم الميراث فلم يبق شي للمولي وان ترك امراة
ومولي فللمراة فرضها وهو الربع والباقي للمولي بلاحكام وكذا اذا
كان المعتق امراة فتزكت زوجها ومولي فللزوجة فرضه وهو النصف
والباقي للمولي اما علي قول الاولين فلان المولي عصبه وكان البا
له واما علي قول الاخرين فلانه لا سبيل الي الرد اذ لا يرث علي
الزوج والزوج فان ترك المعتق عمة وحالة ومولي فالماك
للمولي في قول الاولين لانه احز العصبيات بقدر علي ذوي الارحام
وفي قول الاخرين للعمة الثلثان والحالة الثلث لبقدر ذوي
الارحام عليه ونسب علي هذا نظايره **وعلي** هذا يخرج ما اذا اشتركة

المراة عبدا فاعتقته ثم مات العبد المعتق وترك ابنته فدللتها نصف
وما بقي فلمولادة لها عصبة وهذا على قول الاولين **واما** على قول الاخرين
فالباقي يرد عليها بالقرابة واذا اشترت المراه اباها فعتق ثم مات
العبد المعتق وترك ابنته الاب وليس له عصبة فلا بنته النصف بالنسب
وما بقي فلا بنته ايضا حتى الولا لا يولد لها عصبة الاب في الولا وعلى
قول الاخرين ما بقي يرد عليها بالقرابة فان كان الاب اعنتق عبدا قبل
ان يموت ثم مات الاب ثم مات العبد المعتق ولم يترك عصبة فانها
ترثه لانه معتق معتقها فكان ولاه لها قوله صلى الله عليه وسلم
ليس للنفسا من الولا الا ما اعتقن او اعنتقن من اعتقن الحديث والاول
من النفي اثبات ظاهر فان اشترت اختان لاب وامراة ما ثم
مات الاب ولم يترك عصبة فلا بنتين الثلثان بالنسب وما بقي
لها ايضا بلا خلاف ولكن عند الاولين بطريق العصبية لا لها
عصبة وعند الاخرين بطريق الرد وان اشترت احدا ما اباها
ثم مات الاب ولم يترك عصبة وترك ابنتيه هاتين فلا بنتين
الثلثان بالنسب وللمعتق اشترت الاب الثلث الباقي خاصة بالولا
في قول الاولين لا لها عصبة وفي قول الاخرين الباقي يرد عليها
نصفين فان اشترتا اباها ثم ان احدا ما والاب اشترى اخاهما
من الاب ثم مات فان المال بين الابنتين وابن الابن للذكر مثل
حظ الانثيين لانه مات حرا عن ابن حرة وعن ابنتين حرتين فكان
الميراث لهما بالقرابة فلا عرق للولا فان مات الابن بعد ذلك
فلاختيه الثلثان بالنسب والثلثان في نصفه للمعتق اشترت
مع الاب خاصة لان لها نصف ولا الاخ لانه عتق بشرايتها وشرا
الاب فكان ولاؤه بينهما وما بقي بينهما نصفان لانها مشتركان
في ولا الاب فصار حصص الاب بينهما نصفين وهو سدس جميع
المال ومخرج المسئلة من اثني عشر للاختين الثلثان لكل هـ
واحدة منهما اربعة اسهم ونصف الثلث الباقي وذلك سيمان
للمعتق اشترته سبعة اسهم والاخري خمسة اسهم وهذا على
فتاى قول علي وزيد وبن عباس رضي الله عنهم **واما** على فتاى
قول عمرو بن مسعود رضي الله عنهم اذا مات الابن بعد موت الاب
فلاختيه الثلثان بالنسب كما قالوا والثلث الباقي يرد عليهما
فان اشترت احدهما الاب واشترت الاخرى والاب اخاهما
من الاب ثم مات الاب فالمال بين الابن وبين الابنتين للذكر
مثل حظ الانثيين لما قلنا فان مات الاخ بعد ذلك فلاختين

الثلثان بالنسب ونصف الثلث الباقي للمعتق الذي اشترت الاخ مع الاب
وما بقي فهو للمعتق اشترت الاب خاصة فنصف المال بينهما نصفين هـ
وهذا على قول علي وزيد وبن عباس رضي الله عنهم **واما** على قول
عمرو بن مسعود رضي الله عنهم فالثلث الباقي يرد عليهما والله الموفق
ومنها انه لا يورث من المعتق بعد موته ولا يكون سبيلا سبيل
الميراث وانما يستحقه عصبة المعتق بنفسها وهو المذكور من عصبة
لا المذكور ولا الاناث من اصحاب الفداء **والاصول** قوله هـ
صلى الله عليه وسلم لا لحم ولا لحمه كحمه النسب لا تباح ولا توهت ولا يورث
اي لا يورث نفسه وان كان يورث به فكذلك الورثة **وروي** عن الجبالي
رضي الله عنهم انهم قالوا بلفظ واحد الولا للذكر فالظاهر هو السماح
فان لم يكن فقد ظهرت هذه الفتوى بينهم ولم يظهر لهم فيها خلاف
فيكون اجما ومعهني قولهم الولا للذكر اي لا ترقب وهو اقرب هـ
العصبة الى المعتق يقال فلان اكبر قومه اذا كان اقربهم الى الاب
الا على الذي يسيرون اليه وانما شرطنا الذكورة في هذه العصبية
لان الاصل في العصبة هم الذكور اذا العصبية عبارة عن المدة
والقوة قال الله تعالى جنرا عن بني يعقوب اذ قالوا ليوסף واخوه
احب الي ابينا منا ونحن عصبة اي جماعة اقربا اسدا قادرون
على النفع والدمع **وهذا** قول عامة العلماء رضي الله عنهم
وعن الشعبي وشرع رحمهم الله ان الولا بحري مجري المال فيورث
من المعتق كما يورث سايرا ماله الا انه انما يورث منه الرجال
لا النساء بالنسب وهو قوله ليس للنساء من الولا الا ما اعتقن
الحبر وكان شرح رحمه الله يقول من احرز شيئا في حياته فهو
لورثته بعد موته **واجبا** بما روي عن الصحابة انهم قالوا
من احرز المال احرز الولا اي من احرز المال فقتل نزلوه هـ
منزلة المال **والجواب** ان معنى قولهم من احرز المال
احرز الولا اي من احرز المال من عصبة المعتق يوم موت هـ
المعتق احرز الولا ايضا بدليل ان المراه بحرز المال ولا تحرز
الولا بالاجماع وبالحديث فعلم ان المراد منه العصبية هـ
وبه نقول ولان في الحمل على ما قلنا عملا بالادلة بقدر
الامكان وكان اولى **ثم** بيان هذا الاصل في مسائل هـ
رجل اعتق عبدا له ثم مات المعتق وترك ابنتين ثم مات احد
الابنتين وترك ابنا ثم مات العبد المعتق فولاؤه لابن المعتق
لصلبه لا لابن ابنته لانه اكبر اذ هو اقرب عصبية المعتق هـ

بنفسها **والأصل** أنه يعتبر كون المستحق عصبة يوم موت المعتق لا يوم
 موت المعتق ويعتبر له ذلك من حيث القرب لا من حيث السن **لا يرى**
 أن الابن قد يكون أكبر سناً من عمه الذي هو بن المعتق **وهذا** على قول
 عامة العلماء **وأما** على قول القاضي وشرح رحمهم الله المال بين ابن المعتق
 وبين ابن ابنة نصفين لا يجرى مجرى الميراث عند ما فكم مات
 المعتق فقد ورثاه جميعاً فانتقل الولاء إليهما ثم إذا مات أحدهما
 انتقل نصيبه إلى ولد له في ميراث المال فإن مات الابن هـ
 الباقي وترك ابناً ثم مات المعتق فالولاء بين بن هذا الميت هـ
 وبين بن الميت الأول نصفين لا خلاف **أما** على قول العلماء رضي الله
 عنهم فلا يستويان في العصبية **وأما** على قول القاضي وشرح رحمهم الله
 فلا ينتقل نصيب كل واحد منهما إلى ولده ولو كان الأول حين
 مات وترك ابنين ثم مات الباقي وترك ابناً واحداً ثم مات
 الباقي وترك ابناً واحداً ثم مات المعتق فالولاء بين هذا وابني الأول
 يكون أثلاثاً عندنا لا يستوي الكل في العصبية وعند المال بينهما هـ
 نصفين النصف لابن هذا والنصف الآخر بين ابني الأول نصفين لا يجرى
 مجرى ميراث لكل واحد عصبة ابنه فإن مات المعتق وترك ثلاث بنين
 فمات البنون وترك أحدهم ابناً واحداً وترك الآخر حسن بنين وترك
 الثالث عشر بنين ثم مات العبد المعتق وترك ما لا فاله بين
 أولاد البنين بالسوية على عدد الروس في قول عامة العلماء هـ
 لا يستويهم في العصبية والقرب من المعتق وعلى القاضي وشرح هـ
 رحمهم الله ما له بينهم يكون أثلاثاً مثلث لابن الواحد والثلاث
 الآخر بين الخمسة بني الابن والثلاث الآخر بين عشرة بني الابن هـ
 فريضتهم من ثلثين سهماً عشرة لابن الابن الواحد وعشرة بين
 بني الآخر على خمسة وعشرة بين بني الابن الثالث على عشرة ولو
 اعتق رجل هو وابنه عند الثمرات الرجل وترك ابنين أحدهما
 شريكه في الاعتاق ثم مات العبد المعتق فنصف الولاء لابنه الذي
 هو شريك أبيه خاصة لأنه شريكه في الاعتاق ثم مات العبد المعتق
 فنصف الولاء لابنه الذي هو شريك أبيه خاصة لأنه شريكه في هـ
 الاعتاق والنصف الباقي بينهما نصفان لأن ذلك حصه الأب
 يكون بينهما بالسوية فيصير الولاء بينهما على أربعة أسهم ثلاثة
 أربعة لابن الذي كان شريك أبيه والرابع للآخر فإن مات شريك
 ابنه قبل العبد وترك ابناً ثم مات العبد المعتق فالولاء لابن هـ
 نصف الولاء الذي كان لابنه خاصة والنصف الآخر لابن وصيه

لأنه أكبر من عصبة الأب وكان أحق بنصيبه من الولاء فيصير نصف
 الولاء للعم ونصفه لابن أخيه فإن مات العم وترك ابنين ثم مات هـ
 العبد المعتق فنصف الولاء لابن شريك أبيه خاصة والنصف الآخر
 بينه وبين أبي عمه أثلاثاً لكل واحد منهم الثلث فيصير لابن شريك
 ابنه الثلثان ويصير لابن عمه الثلث لكل واحد منهما السدس فإن هـ
 مات المعتق وترك ابناً واحداً فالولاء لابن وابن الابن وإن سفل
 لا للأب في قول أبي حنيفة ومحمد وعامة المشايخ الفقهاء رضي الله عنهم
 وعند أبي يوسف رحمه الله سدس الولاء للأب والباقي لابن وهو
 قول القاضي وشرح وهذا على أصلهما لا يجرى لولاء ميراث الميراث
 والمحكمة الميراث هذا وإنما المشكل قول أبي حنيفة يوسف رحمه الله
 لأنه لا يحمل ما يتركه المعتق بعد موته محل لاث بل يجعله لعصبة
 المعتق بنفسها والأب لا عصبية له مع الابن بل هو صاحب فرضية
 كما هو في ميراث المال فكان الابن هو العصبة فكان الولاء له فإن
 مات المعتق وترك اباه وثلاثة أخوة متفرقين أحال الأب وأمره
 وأحال الأب وأحال ثم مات العبد المعتق فالولاء للأب خاصة
 لأنه العصبة فإن مات الأب ثم مات العبد المعتق فالولاء هـ
 للأخ من الأب والأم لأنه أقرب العصبية إلى المعتق فإن مات
 الأخ من الأب والأم وترك ابناً فإن الولاء للأخ من الأب والأم هـ
 يرجع إلى الأخ للأب لأنه أكبر فإن مات الأخ من الأب وترك ابناً
 فإن الولاء يرجع إلى ابن الأخ لأب وأولاه أقرب فإن مات من الأخ
 من الأب ولا أحد من ذوي الأرحام شيئا من الولاء لما بينا فيناه هـ
 نقدروا لومات المعتق وترك جد أباً ابنة وأخاه لابنه وأمه هـ
 فالولاء للجد لا للأخ في قول أبي حنيفة وعند المال بين الجد
 والأخ نصفين بنياً على أن لا ميراث للأخ مع الجد عند وعندهما
 يورثان الأخ مع الجد في التقضي فإن مات المعتق وترك ابناً هـ
 وبناتاً ثم مات العبد المعتق فالولاء لابن لا للبنت لأن الابن هو
 العصبة بنفسه لا البنت ولقوله صلى الله عليه وسلم ليس هـ
 للمسا من الولاء إلا ما اعتقن أو اعتق من اعتق الحديث ولم
 يوجد المقتضي فبقي استحقاقها الولاء على أصل الشئ **وحمل الكلام**
فيه أن النساء لا يرثن بالولاء إلا ما اعتقن أو اعتق من اعتقن
 الحديث وأولادهم وأولادهم وأولادهم إذا كانوا من امرأة معتقة هـ
 وما جر معتق من الولاء اليهن **وبين هذه الجملة** امرأة اعتقت عبداً
 لها ثم مات العبد ثم مات العبد ولا وارث له فلولاه للمرأة لقوله

في النسخا خاصة ليس للنسب من المولا اما اعتنق وهذا معتقها ولم يورث قوله
المولا لمن اعتنق ومن نكحها لذكر والابن فلان معتقها اعتنق عبدا له ثم
مات العبد لا سفلا ولم يترك وارثا فولاؤه لمولاه الذي اعتنقه ولا
يرث مولاه منه شيئا لا نه معتق مولاه وليس معتقها حقيقة بل معتق معتقها
فكان اثبات المولا للمعتق حقيقة اولى فان مات العبد الاعلى ولم يترك
عصبة لم مات العبد الاسفل فولاؤه للمرأة المقتنة لانه معتق
معتقها فبدخل تحت قوله لو اعتنق من اعتنق ولو ترك العبد الاعلى
عصبة فما له لعصبة لما ذكرنا ان شرط الارث بالولا ان لا يكون
للمعتق عصبة من النسب وكذلك لو ان المعتق الثاني اعتنق ثالثا
والثالث اعتنق رابعا فيرثهم كلهم لها اذا ماتوا اذ لو خلف من مات
مهم مولي اقرب اليه منها ولا عصبة ولو كانت المرأة عبدا لها فادي
ليعتق ثم مات العبد المكاتب فولاؤه لها لقوله او كانتين وكذا لو كان
العبد المكاتب كاتب عبدا له من كتابه فادي الاسفل ولا يعتق
كان ولاؤه لها لان الاعلى ليس من اهل المولا لانه عبد مملوك بعد
وكذا اذا ادعى جميعا معا فعتق فولاؤه لهما لقوله صلى الله عليه وسلم
او كانتين من كانتين وكذا اذا دبرت امرأة عبدا لها فماتت ثم مات العبد
كان ولاؤه منها حتى يكون للذكر من عصبتها وكذا اذا ماتت المرأة
حتى يعتق المدين موتا فديبر عبدا له ثم مات فولاؤه يكون لعصبتها
وكذا اولادها وولا اولاد اولادهم الذين ولدوا من امرأة
معتقة يكون لان ولاهم ثبت لها اذا كان من عصبتها وعقلهم عليهم
ايضا بلا خلاف وان كانوا من غير عصبتها فولا معتقها لولدها
الذكر ولا بابهم وولا ابائهم لها كذا اولادهم واولادهم امرأة
زوجت عبدها بمولاة قوم فولدت ولدا فولا الولد يكون لمولي
امه ولا يكون للمرأة منه شي **وهذا** مما لا يشك فيه لان اباء الولد
ليس لمعتق بل هو عبده مملوك ولا يتصور ولا العتاقة بدور المعتق
فلو اعتنقت المرأة عبدها جارا لعتق المعتق ولا الولد الى مولاه
حتى لو مات الولد ولا وارث له كان ماله لابيه فان لم يكن له اب
بان كان مات فولاؤه للمرأة التي اعتنقت عبدا لها ثم ماتت ثم
مات العبد المعتق فولا معتقها لولدها الذكور وان عتقوا كانوا
من عصبتها وعقله عليهم ايضا بلا خلاف وان كانوا من غير عصبتها
فولا معتقها لولدها الذكور الذين هم من غير عصبتها وعقله
على سائر عصبتها دون ولدها فان انقرض ولدها وخلفوا عصبة
لم يسيروا من قولهم المرأة المعتقة ولها عصبة كان لعصبتها دون عصبة

ابنها لان المولا للكبر وان لا يورث وكذلك **ماروي** عن علي رضي الله عنه انه قال
يرجع المولا الى عصبتها اذا انقطع ولدها الذكور وهو قول العلماء واذا لم يكن
لها عصبة من نسب وكان لها موال اعتقوها فالولا لمولائها وكان شرخ
معتق المولا بعد فيها لعصبة البنين دون عصبتها لانه معتق المولا الى عصبة
اذا انقطع ولدها الذكور وهو قول عامة العلماء واذا لم يكن لها عصبة
من نسب وكان لها موال اعتقوها فالولا لمولائها وكان شرخ رحمه الله جعل
المولا ميراثا كالمال **وبيان هذه الجملة** امرأة اعتنقت عبدا لها ثم ماتت
وتركت ابنها او اخاها ثم مات العبد المعتق فما له لابنها لا اخيها بلا
خلاف فان مات ابنها وترك خاله واباه فان المولا للخال دون الاب
لان الخال اخ المعتقة وهو عصبتها والاب لا قربا به بينه وبين المعتقة
وعلى قول شرخ المولا للاخ ينبغي ان يكون للاب لا للخال لان الاب عصبة
الابن وكذلك ان مات الابن وترك اخا لابي او عم او جدا من قبل ابيه او ترك
ابني عم او ترك مولي ابيه فهذا كله سواء والولا يرجع الى عصبة الامر
الاقترب منهم فالقرب ان كان لها بنوم يرجع اليهم وان لم يكن وكان لها
موالي اعتقوها يرجع المولا اليهم وفي قول شرخ لا يرجع المولا ومعتق على عصبة
وعمر الشعبي وابن ابي ليلى ان المولا للذكر من ولدها والعقل عليهم ايضا
سائر عصبة المعتقة وقالوا كما يرثونه كذلك ينفقون عنه لان المخرج بالانسان
والصحيح قول العامة **لماروي** ان الزبير وعليها اختصما الى عمر رضي الله
في ولا مولي صفية بنت عبد المطلب فقال الزبير هي ابي وانا ارثها ولي
ولاها وقال علي بي عمي وانا عصبتها وانا اعقل عنها فلي ولاها فقضى علي
عمر بالمولا للزبير وبالعقل علي وعلى والمعنى فيه ان استحقاق الميراث في
بالعصوبة والابن في ذلك مقدم على الاخ وابن العم فاما العقل فبالنساء
الانثري ان اهل الديوان يتفقدون بالنساء ولا ميراث بينهم ولا عصوبة
والنساء ميراثها ولولاها يتوهم ايها الابناء كذلك يتبع الميراث لاهلها
الانثري ان الرجل يرث ولده الذكور والاناث واخوانه ولوجني جنابه
لها عقل كان عقلا على عصبة دون ولد واخوانه ولو اعتق امه له ثم
عزقا جميعا ولا يورث ايها مات اولاد لم يرث المولي عنها منها وكان ميراثه
لعصبة المولي ان لم يكن لها وارث **واصل المسئلة** العرقا والهدما
لا يرث بعضهم من بعض عندنا وهو قول عامة الصحابة لان كل امرئ
حادثين لا يعرف تاريخهما جعل كانهما وقعا معا **المسئلة** تعرف في كتاب
العراقين **ومنها** انه لا يرث المعتق على ابطاله حتى لو اعتنق
عبد سابعه بان اعتقه وشرط ان يكون سابعه لا ولا له عليه كان شرط
باطلا ولاؤه له عند عامة العلماء وقال مالك رحمه الله ولاه لجماعة المسلمين

والصحيح قول العامة لقوله صلى الله عليه وسلم لا يولد الا عبداً وكذا لا يملك
نقله الى غيره حق لا يجوز بيعه وهبته والمصدق به والوصية وهذا قول
عامة العلماء مني الله عنهم وقال بعضهم بملك نقله بالبيع وغيره **واحتمل** اما
روي ان اسما احتقت عبداً فوهبت الولد لابن عباس **ولما** قوله صلى الله عليه
وسلم الولد لأمه كقصة النسب **واما** ما روي عن اسما فيحتمل ان يكون معناه
وهبت له ما استحققت بالولادة وهو المال فزواه الراوي لا يكون مستحقاً
بالولادة ويحمل علي هذا توفيقاً بين الدلائل وكذا اذا باع عبد او شرط
قبل المشتري وشرط ان يكون ولده له فالشرط باطل ويكون ولده
للمشتري اذا اعتقه وكذا اذا اعتق عبده وشرط ان يكون ولده لجماعة
المسلمين لم يصح ويكون ولده له لما روي **وروي** ان عائشة لما اشترت
بريرة بشرط عليها ان يكون ولدها لمواهبها فخطب النبي صلى الله عليه
وقال في خطبته ما بال قولكم بشرطون شروطاً ليست في كتاب الله كل
شرط ليس في كتاب الله فهو باطل وان كان ما به شرط وهل يحتمل
التحول من محل الى محل فيظن فيه ان ثبت بائناً العتق فيه لا يقول ان
لقوله الولد للمعتق لمن اعتق الزم الولد للمعتق وان ثبت حصول العتق
لغيره تبعاً يتحول اذا قام دليل التحول **وبين ان هذه الجملة** عند تزوج
امة لغوم فولدت منه ولداً فاعتقها مولاهما ولدها او كانت حبلى
به حين اعتقها او اعتقها فولدت بعد العتق لا قبل من ستة اشهر او
كانت معتدة من طلاق او موت فولدت لغوم سنتين من يوم الموت
والطلاق وقد اعتق الاب رجل احز كان ولا الاب الولد الذي اعتقه
مع امه ولا يتحول الى موالي ابيه وان اعتق ابوه بعد ذلك لانه لما
اعتقها فقد ثبت ولا لولد بائناً العتق فيه فلا يحتمل القول وكذا اذا
اذا اعتقها وهي حبلى لما قلنا وكذا اذا اعتقها ثم جات بولد لا قبل من
سنة اشهر من وقت الاعتاق لا تا يتيقن بكونه في البطن وقت الاعتاق
لان الولد لا يولد الا قبل من ستة اشهر من وقت الاعتاق لا تا يتيقن بكونه
في البطن وقت الاعتاق لان الولد في بطنه ولاوه بالاعتاق فلا يتحول
وتوجبات بولد لسنة اشهر فصاعداً يتحول ولاوه الى موالي الاب لانا لم
نعلم يقيناً انه كان في البطن وقت اعتاق الام فيجعل كانهما حبلى بعد
العتق فيكون حراً تبعاً للام ويثبت الولد من موالي امه على جهة التبعية
ولا الولد اذا ثبت لموالي الام علي وجه التبعية يتحول الى نوالي الاب
اذا اعتق الاب لما نذكر واذا كانت امة معتدة من طلاق او موت
فان نسب الولد يثبت الي سنتين لان الوطى كان حراماً فيجعل مدة الحمل
سنتين ويحكم بكون الولد في البطن يوم الاعتاق فاذا حكمنا بوجوده

يوم الاعتاق فلا يتحول الى غيره واذا كانت المعتقة تحت مملوك ففقدت فولدت عتق
الولد بعتقها لان الولد يتبع الام في الرق والحرية فاذا عتق ابوه جرد ولا الولد
الي مولاه هكذا روي عن عمر بن الخطاب رضي الله عنه انه قال اذا كانت الحرة تحت
مملوك فولدت عتقت الولد بعتقها فاذا عتق ابوه جرد ولا **وعن** الزبير بن العوام
انه ابصر فتية لعسا اعمية طرفيهم وامهم مولاه لرافع بن خديج وابوهم عبد الله
الحرة من حصينة او لبعض شجع فاشترى الزبير اباهم فاعتقه ثم قال اتسبى الي
وقال رافع بن خديج مولاي فاخضما الي عثمان رضي الله عنه في ردا الولد ففرض يولايهم
للزبير يعني ان الاب جرد ولا ولد له الي مولاه وهو الزبير حين اعتقه الزبير
وكان ذلك بحضور من الصحابة رضي الله عنهم ولم ينقل انه انكر عليه احد فيكون اجماعاً
ولان الاصل في الولد هو الاب لان الولد لأمه كقصة النسب والاب هو الاصل في
النسب حتى ينسب الولد الي الاب ولا ينسب الي الام الا عند نقدر النسب الي
الاب فكذا في اعتبار الولد وانما يغير جانب الام عند نقدر الاعتناء من جانب
الاب بان لم يكن من أهل الولد ولا بعد رهنا فيعتبر جانباً ولان الاذن
بالولاد من طريق العصبية والنقص من قبل الاب اقوي ولو مات الاب عبد
اولم يعتق كان ولا ولده لموالي الام ابد التعداد اعتبار جانباً لاب وامه
المجد لصلح بحر ولا الحد فدان كان لاب الذي هو عبد اب عبد وهو جد الصبي
فاعتق المجد والاب عبد علي حاله قال عامة العلماء رضي الله عنهم لا يجوز ولا يكون
مسلياً باسلام المجد ولا الاولاد منه العبد لموالي الام لا لموالي المجد وقال
الشعبي يجوز ويكون مسلياً باسلام المجد **وجه قوله** ان المجد يقوم مقام الاب في الولد
فان الاب اذا كان عبداً يتحول الولاية الي المجد فكذا يقوم مقامه في جرد الولد
والاسلام **ولما** ان الاب فاصل بين الابن والمجد فلا يكون الابن تابعاً له في
الولاد والاسلام ولان المجد لو جرد لولا لكان لا يثبت الولد لموالي الام راساً اذا لاشك
ان اصله حراماً المجد اب الاب او من قبله من الاجداد الي ادم فلما ثبت الولد لموالي
لام في المجد ثبت ان المجد لا يورثه ولا يصير مسلياً باسلام المجد لانه لو صار مسلياً
باسلام المجد لصار مسلياً باسلام جد المجد وكان الناس كلهم مسليين باسلام ادم
ويشعبي ان لا يجوز استرقاق احد المعلوم بخلافه فثبت ان القول يجعل الولد تابعاً
للمجد في الولاد باطل **واما** بيان قدع فالولا يثبت بقدر العتق لان سبب ثبوته
العتق والحكم ببقدره سبب وبيان في العبد المشترك بين اثنين اغتوا احد
نصيبه وهو موسر ومصدق وقد ذكرنا الاختلاف فيه في كتاب العتاق بنا
على بحري العتق وعدم تجريد والله الموفق **واما** بيان حكم الولد فله احكام منها
الميتات وهو ان يرث المعتقد مال المعتقد لما ذكرنا من الادله ويرث مال اولاده
عند وجود شرط الارث ويوما ذكرنا **ومنها** تحمل العقل للنقص في الضرر
والحفظ **ومنها** ولاية الانكاح لانه اخر الا عصيات ثم اذا ورث المعتقد مال المعتقد

فانه كان المتيقن معلوما يدفع اليه وان لم يعلم بوقوع الولا كما اذا اشترى رجل عبدا ثم
 ان المشتري اقر ان البايع كان اعنته فبطل ان بيعه وهو حر وولاه موقوف اذا اقر
 البايع اذ لم يثبت في حق البايع باقرار المشتري لتكذيب البايع اياه وثبت في حقه
 لانه في اقراره على نفسه مصدق ان لم يصدق على غيره فثبت اعتناق البايع في حقه
 فثبت حريه العبد في حقه لكن ليس له ان يرجع بالتمسك على البايع لان اقراره بالاعتنا
 لم ينفذ في حقه لتكذيبه اياه فثبت عتق العبد في حقه **واما** كون الولا موقوفا
 قلانه لا يمكن اثباته للمشتري لانه لم يصدق منه الاقرار باعتناق العبد من نفسه
 ولا يمكن اثباته للبايع لان اقرار المشتري لم ينفذ عليه فلم يكن المتيقن معلوما
 فبقي ولا العبد موقوف على تصديق البايع له ورثته فان صدقه البايع لولا
 الولا لوجود الاعتناق منه باقراره ولزمه رد الثمن الى المشتري لانه متيقن
 انه باع حرا وكذا اذا مات البايع فصدق ورثته المشتري لان ورثته قاموا
 مقام الميت فضا ومن صدق بغيره كصدق الميت **هذا** اذا اقر المشتري باعتنا في
 البايع فان اقر بتمه يبر وانكر البايع فمات البايع عتق العبد لان اقرار المشتري
 بالتدبير من البايع اقرار منه باعتنا في العبد بغير موته فاذا مات نفذ
 اقراره في حقه ان لم ينفذ في حق البايع لما بينا فصح حريه العبد على المشتري
 وولاه يكون موقوفا لما قلنا الا اذا صدقه ورثته البايع بغير موته فيلزم
 الولا للبايع استحضانا والقياس ان لا يلزمه في هذا وفي الوجه الاول ايضا
وجه القياس ان ولا الميت لم يثبت فالورثه بالتصديق يريدون اثبات
 ولا لم يثبت له فلا يمكن ذلك كما لا يمكن اثبات النسب عليه **وجه الاستحسان**
 ان تصديق اقرار منهم مما يمكن اثبات سببه في الحال لانهم يمكنون اعتناق العبد
 للحال فكان اقراره على انفسهم بثبوت الولا لهم في الحقيقة فيصح اقرارهم في حق
 انفسهم بثبوت الولا وكذلك امة بين رجلين شهد كل واحد منهما انها امر من
 صاحبه وصاحبه بيكر فاذا مات احدهما عتقت وولاها موقوف **اما** العتق
 فلان كل واحد منهما اقر صاحبه بعقوبته عند موت صاحبه فيصح اقرار كل واحد
 منهما في حق نفسه ويكون ولاها موقوفا لان كل واحد منهما نفى الولا عن نفسه
 والحقه بصاحبه فانتهى عن نفسه فلم يلحق بصاحبه فبقي موقوفا وكذلك عتق
 بين رجلين فقال كل واحد منهما لصاحبه انك قد اعنتت هذا العبد فحجج
 الاخر فالعبد حر وولاه موقوف حتى لو مات وترك مالا بغيره واحد منهما وبو
 في بيت المال الى ان يصدق احدما صاحبه لما قلنا وعليه هذا سبيل ثم كل ولاه
 موقوف فميراثه يوقف في بيت المال وجباية العبد على نفسه لا يعقل عنه بيت المال
 وانما يوقف لميراثه لان ولاه موقوف لا يعرف لمن هو فكان ميراثه موقوفا
 ايضا لانه يثبت به فيوقف في بيت المال كاللقطه **واما** جبايته فاما لا يعقل عنه
 بيت المال لان له عاقلة غير بيت المال وهو نفسه فلا يجوز حمل عاقلة على بيت المال

ويصير موقوفا قلة نفسه في هذه الحالة لولاه مولاه خلاص الميراث لانه يمكن
 اثباته لغير مستحقه ولا يشترط الا احدما وهو غير معلوم فيوضع في بيت المال
 ضرورة **وهذا** اخلاف اللقيط انه يرثه بيت المال ويعقل عنه ايضا لان ماله
 ولاوه ثابت من اثنان الا انه لا يعرف ويجعل العتق على بيت المال اذ لم يكن
 ولاوه ثابت الا ان ميراثه يوضع في بيت المال لانه مال صانع ولم يثبت
 ولا اللقيط من احد مكان عقله على بيت المال كما ان ميراثه لبيت المال والله اعلم
واما بيان ما يظهر به الولا فالولا يظهر بالبيعه مرة وبالاقرار اخرى
 ما البيعه فخوان يقول يدعي رجل انه وارثه لولا العتاقه فشهد شاهدان
 ان هذا الحي اعنت هذا الميت وهو ملكه وهو وارثه ولا يعلمون له وارثا غيره
 حبان الشهادة لا يفسد شهادتهما مفسدة لاحكامها فيها فثبتت ولو شهد
 ان الميت مولاه وانه وارثه لا وارث له غيرهم لم تجز الشهادة حتى يفسر الولا
 لان الولا يختلف وقد يكون ولا عتاقه وقد يكون ولا مولاه واحكامها مختلفة
 فما لم يفسر كان مجهولا فلا تقبل الشهادة عليه وكذلك لو شهد وان الميت
 مولاه مولا العتاقه لم يجز ايضا لان موالي العتاقه نوعان اعلی واسفل
 واسم الموالي يستعمل في كل واحد منهما على السواء فلا تقبل الشهادة الا بالبيان
 والتفسير ولو ادعي رجلان ولاه بالعتق واقام كل واحد منهما البيعه جعل
 ميراثه بينهما لانما استويا في سبب الاستحقاق وهو لدعوي والحيه فيستويان
 في الاستحقاق ولو وقتا وقتا فالسابق وقتا او لي لانه ثبت العتق في وقت
 لا يباذعه فيه صاحبه فكان الباقي مستحقا عليه ولو كان هذا في ولا المولاه
 كان صاحب الوقت الاخر اولي لان ولا المولاه محتمل النقص والضعف فكان
 عقل الثاني نقضا للاول الا ان يشهد شهود صاحب الوقت الاول انه كان قد
 عقل عنه لانه حينئذ لا محتمل النقص فاشبه ولا العتاقه واذا قام رجل البيعه
 انه اعنته وهو يملكه لا يعلمون له وارثا سواء ففرض له القاضي ميراثه وولاه
 شرا قام اخر البيعه على مثل ذلك لم يقبل الا ان يشهدوا انه اشترى من الاول قبل
 ان يعتقه شر اعنته وهو ملكه فيبطل نقضا للاول لان الاصل ان القاضي
 قضى بقضيه فانه لا يسع ما بينا فيها الا ان يبين ان القضاء الاول باطلا
 واذا لم يشهدوا انه اشتراه من الاول قبل ان يعتقه لم يبين بطلان القضاء
 الاول فلا تقبل البيعه من الثاني الا اذا قامت على الشرا من الاول قبل ان يعتقه
 ويبقى للثاني ويبطل نقضا للاول لانه يبين بهذا الشهادة ان الاول اعنت
 ما لا يملك فبين ان له وقع بالاحلا وصح الثاني **واما** الاقرار فيجوز ان يقر
 رجل انه موالي لفلان موالي عتاقه من فوق او من تحت وصدق الاخر بمولاه
 يرثه ويعقل عنه فومه لان الولا سبب يتوارث به فيصح الاقرار به كالنفس
 والنكاح فان كان له اولاد كبار وانكروا ذلك فقالوا ابونا موالي عتاقه لفلان

ولا يثبت له ولا يثبت على غيره
ولا يثبت له ولا يثبت على غيره
ولا يثبت له ولا يثبت على غيره

أخر قال لا يصدق على نفسه ولا ولا مصدقون على أنفسهم وإن كان الأولاد صغاراً
كان الأب مصدقاً عليهم لأن له ولاية على أولاده الصغار **الترجيح** أنه لو عقد مع
أبسان عقد الولد تبعه أولاده الصغار وإن كذبته الأم ونفت ولا وله لم يثبت الي
قوتها ويصدق بقول الأب لأن الأب إذا كان حياً كانت الولاية له والولاية يشبه
النسب والنسب إلى الأب أو كذا ذلك أن قالتهم ولدي من غيرك لم يصدق لأنهم
في يد الأب دون الأم فلا يصدق الأم إنهم لغيره فإن قالت ولدت بعد عتقي
محمدة أشهر فهو مولد لمولي وقال الزوج ولديته بعد عتقتك بستة أشهر فالقول
قول الزوج لأن الولد ظهر في حال يكون ولده لمولي الأب والمواة تدعي أنها
ولدت في حال يكون ولده لمولي الأم فكان الحال شاهد للزوج فلا يقبل قولها
الأبينية **ونظير** هذا الزوج والمواة إذا اختلفا فقال أحدهما كان النكاح
سنة أشهر والولد من الزوج وقال الآخر كان النكاح منذ أربعة أشهر فالقول
قوله الذي يدعي أن النكاح قد سته أشهر لأن الولد ظهر في حال أثبات النسب
من الزوج وهو حال قيام النكاح ويصح الافتراض بولاه العتاقة في الصحة
لأنه سبب التوارث فيستوي فيه الصحة والمرض كالنسب والنكاح ولو قال
اعتقتي فلان وفلان وأدعاه كل واحد منهما على صاحبه فهذا الافتراض باطل
لأنه افتراض محمول فإن افتراضه لك لا حدما أو لغيرهما أنه مولاة حازلان قوله
الأول وقع باطلاً لجهالة المقر له والولا يثبت من المحمول كالنسب فيبطله
والحق بعدم فتعد ذلك له أن يقر لمن شاء والله أعلم **فصل وأما**
وفي بيان شوايط الثبوت وفي بيان صفة النسب وفي بيان صفة الحكم
وفي بيان ما يظهر به أما الأول فقد اختلف في ثبوت الولد **قال أصحابنا**
رضي الله عنهم أنه ثابت ويقع به التوارث وهو قول عمر وعلي بن مسعود وهو
قول الخنفي وقال زيد بن ثابت أنه لا يورث به ويوضع في بيت المال وبه أخذ
مالك والشافعي رحمه الله **وجه قولهما** أن في عقد الولد انطالق حق جماعة المسلمين
لأنه إذا لم يكن للعاقدة وارث كان ورثته جماعة المسلمين **الترجيح** أنهم يعقلون عنه
فما هو مقام الورثة المعينين وكما لا يقدر على انطالق حكم لا يقدر على انطال
حق من قام مقامهم ولهذا قال إذا أوصى بجميع ماله لأبسان ولا وارث له لم يصح
لأنه إذا لم يكن له وارث معين كان وارثه جماعة المسلمين فلا يملك انطال حكم
كذا هذا **والصحيح** قولنا بالكاتب والسنة والمعقول **أما الكتاب** فقوله تعالى
والذين عاقدت أيمانكم فأتوهم بنصيبهم والمراة من النصيب الميراث لأنه إذا
النصيب إيانهم فيدل على قيامه من مقتدر في التركة وهو الميراث لكن عند عدم
ذوي الأرحام عرفناه بقولنا وأولوا الأرحام بعضهم أولى ببعض في كتاب الله
وأما السنة ما روي عن نعيم الداري أنه قال سألت النبي صلى الله عليه وسلم

عن

عن أسلم على يدي رجل وولاه فقال بواحق الناس به محياة ومماته أي حال حياته
وحال موته أراد به محياة في العقل ومماته في الميراث **وأما المحقول** فهو أن يثبت للمال
أما يورث بولاه الأيمان فقط لأنه بيت مال المؤمنين قال الله تعالى والمؤمنون
والمؤمنات بعضهم أولى ببعض وللمولي هذا الولد وكذا المعاقدة وكان أولى من
عامة المؤمنين والترجيح لولا العتق كذا هذا لأن مولد المولاة يتأخر عن سائر
الأقارب ومولي العتاقة يتقدم على ذوي الأرحام وفي الأرحام لأن المولاة بالرحم فوق الولد
بالعتق فمختلف عن ذوي الأرحام وكذا العتاقة بما يقدم من النعمة بالاحتاق
الذي هو أحياء وأبلاء ومعنى الحق بالنقصيب من حيث المعنى وكذلك قال النبي
صلى الله عليه وسلم الولد لجملة كلجمة النسب وأما قوله إن جماعة المسلمين ورثته
فلا يقدر على انطال حكمه بالعتق **فمقول** أنما يصيرون ورثته إذا مات قبل
المعاقدة فاما بعض المعاقدة فلا **والدليل** على بطلان هذا الكلام أنه يصح وصيته
بالثلث ولو كان كذلك لما صحت لكونها وصية للوارث **وأما** سبب ثبوته بالعتق
وهو الاحتياج **والقول** وهو أن يقول الذي أسلم على يدي أسنان له ولغيره أت
مولاي ترثني إذا مت وتعتق عتقي إذا جئت فيقول قبلت أو يقول له واليتك
فيقول قبلت سوا قال للذي أسلم على يديه أو لا حر بعد أن ذكر الارك والعقل
في العتق وهو قول عامة العلماء وقال عطاء السبب هو فضل السلام على يده
حتى لو أسلم على يدي أسنان ولغيره أو له فولاه موقوف عند عامة العلماء لعدم
العتق وعند عطاء ولأوله للذي أسلم على يديه ولو أسلم على يدي رجل ولغيره له
ولأوله غير فهو مولي للذي ولأله عند عامة العلماء وعند عطاء هو مولي للذي
أسلم على يديه **والصحيح** قول العامة لقوله تعالى والذين عاقدت أيمانكم فأتوهم
بنصيبهم جعل الولد للعاقدة وكذا الميراث إن الصباية رضي الله عنهم أئمتهم الولد
ببفسر الإسلام وكذا الناس كانوا يشهدون على محمد رسول الله صلى الله عليه وسلم
والصباية والتابعين وكان لا يقول أحد لمن أسلم على يدي أنه ليس له أن
يقول غير الذي أسلم على يدي فثبت أن نفس الأسلام على يدي رجل ليس بسبب الثبوت
الولاء بل بسبب هو العتق **فمنها** عقد الوالد من أذ لصحة الاحتياج والقول
بدون العقل **وأما** البلوغ فهو شرط الاعتقاد في جانب الاحتياج فلا ينعقد
الاحتياج من الصبي وإن كان عاقلاً حتى لو أسلم الصبي العاقل على يدي رجل ولأله
لغيره وإن أذن أبوه الكافر بذلك لأنه عتق وعقود الصبي العاقل له
الاحتياج على أدنى وليه ولا ولاية للأب الكافر على ولد المسلم فكان أدنى
والعدم بمنزله وأحد وطهر الأجور سائر عقوده بأذنه كالبصير ونحوه كذا العقد
المولاه **وأما** من جانب العقول فهو شرط العقد حتى لو أسلم الصبي صبيها
فقبل الصبي ينعقد موقوفاً على جارة أخته أو وصيه فإن جازحاً لأن هذا
نوع عقد فكان يقول الصبي فيه بمنزله فتو له في سائر العقود فيجوز بأذن وليه

من شاة البشوت

ووصيه كسائر المفقود واللاب والوصي ان يتبلا عنه كما في البيع ويخبره وكذلك لو والي
 رجل عبدا فقبل العبد وقف على اجارة المولى فان قبل جاز ولا ان في العبد اذا جاز
 المولا فالولا من المولى ومن الصبي اذا جاز لا يابا والوصي يكون المولى من الصبي وانما
 كان كذلك لان العبد لا يملك شيئا فوقه بقوله المولا **الا ترى** انه لو اشترى شيئا
 كان المشتري المولا خامة المصبي فهو من له ولو والي رجل مكانا جاز وكان مولى المولى
 المكاتب لان قول المكاتب صحيح **الا ترى** انه يملك الشراء جاز بقوله الا ان المولا لا يكون
 للمولى لان المكاتب ليس من اهل المولا **الا ترى** ان الاب لو كاتب عبدا ابنه الصغير فادى
 فعتق ثبت المولا من الابن واما الاسلام فليس بشرط لصحة هذا العقد فيصح فيجوز
 مولاة الذي الذي والدي المسلم او مسلم الذي بالمال جازت لوصيه كذا المولاة
 وكذا الذي اذا والي ذميا ثم اسلم الاسفل جاز ما قلنا وكذا الذكورة ليست بشرط
 فيجوز مولاة الرجل امرأة والمرأة رجلا وكذا دار الاسلام حتى لو اسلم حربي فوالى
 مسلما في دار الاسلام او في دار الحرب فهو مولاة لان المولاة عقد من العقود فلا
 يختلف بالذكورة والانثى وبدار الاسلام وبدار الحرب **ومنها** ان لا يكون للمعاق
 وارث وهو ان لا يكون له من اقاربه من يرثه فان كان لم يرثه العقد لان العتابة
 من العقد ولقوله تعالى واولوا الارحام بعضهم اولى ببعض في كتاب الله وان كان
 له زوج او زوجة يصح العقد وتقطعي نصيبهما والباقي للمولى **ومنها** ان لا يكون من العرب
 حتى لو كان والي عربي رجلا من غير قبيلته لم يكن مولاة ولكن ينسب الي عشيرته وهم
 يعقلون عنه لان جوار المولاة للنساء صر والعرب يتناصرون بالقبائل وانما يجوز
 مولاة النجم لانه ليس بغير قبيلة فيتناصرون فيجوز مولاة لاهل المشاهير **واما** الذي
 هو من العرب فله قبيلة ينصرونه والنصن بالقبيلة اقوي فلا يصير اقوي ولهذا
 لم يثبت عليه ولا العتابة كذا ولا المولاة ولانه لما لم يثبت عليه ولا العتابة
 مع انه اقوي فولا المولاة اولى وكذا لو والى امرأة من العرب رجلا من غير قبيلتها
 لما يثبت **ومنها** ان لا يكون مولى العرب لان مولاة منهم لقوله صلى الله عليه وسلم وال
 مولى القوم منهم **ومنها** ان لا يكون معتق احد فان كان لا يصح منه عقد المولاة لان
 ولا العتابة اقوي من ولا المولاة لانه لا يملكه الفسخ ولا المولاة تحتها الفسخ فلا يجوز
 فسخ الاقوي بالاصنف **ومنها** ان لا يكون قد عقل عنه بيت المال لانه لما عقل عنه بيت
 المال لانه لما عقل عنه بيت المال فقد صار مولاة لجماعة المسلمين فلا يملك تخويله الي
 احد منهم بعينه فان كان قد عقل عنه لم يجز ابد الا انه سوا كان عاقد غير فعقل عنه
 او عقل عنه بيت المال حتى لو مات كان مبرا منه لما قلنا فله ولا فعقل عنه او لبيت المال
 لانه لما عاقد غيره فعقل عنه فقد تاكد عقده ولم يخرج عن احوال الفسخ
 لما ذكره فلا يصح معاقبته غيره وكذا اذا عقل من الذي يوالى العبد وان كان عاقد غير
 ولم يعقل عنه جاز عقده مع اخر لان مجرد العقد بدون العقل غير لازم وكان اقدامه
 على الثاني نسخا للاول **واما** صحة العقد فانه عقد جاز غير لازم حتى لو والى رجلا

كان

كان له ان يتخول عنه بولاية الي غيره لانه عقد لا يملك به شيء فلم يكن لازما كالوكالة والشركة
 لانه بمنزلة الوصية بالمال والوصية غير لازمة فكذا عقد المولاة الا اذا كان عقل عنه
 لانه اذا عقل عنه فقد تاكد العقد بنقضاء القاضى وفي التحول به الي غيره فصح نقضه
 فلا يملك فسخ العقد وكذا له ان يفسخه صرحا قبل ان يعقل عنه لان كل عقد غير
 لازم لكل واحد من العاقدين صحته كسائر العقود القابلة للفسخ ولما يجوز لاحد
 العاقدين فسخه وهو القابل فكذا الاخر لا ربه ليس له ان يفسخه الا بحضور الآخر
 اي بعينه لانه تعلق به حتى الاخر فلا يملك اسقاطه بمقتضى ما عليه كقول
 الوكيل مقتضى ما عليه لان يوالي الاسفل اخر فيكون ذلك نقضا دلاله
 وان لم يحضر صاحبه او انتقا ضا ضرورية لانه لا يملك غير الاب لا لنفسه الا
 فيبطل من الاول دلاله او ضرورية وقد يثبت الشيء دلاله او ضرورية وان كان لا
 قصد التحن وكل رجلا ببيع عبده ثم عزله والوكيل غايب لم يصح عزله ولو باع
 العبد او عتقه انقول الوكيل علم او لم يعلم كذا هذا **واما** حكم العقد والعقد
 في حال الحياة والارث بعد الموت وهو ان المولى الاعلى يعقل عنه في حال حياته
 ويرثه بعد موته فيورث الاعلى من الاسفل عندنا لما ذكرنا من الدلائل فيما تقدم
 ويرث الاعلى من الاسفل ايضا اذا شرط ذلك في المعاقلة بخلاف ولا العتابة
 ان هناك يرث الاعلى من الاسفل ولا يرث الاسفل من الاعلى لان سبب الارث
 هناك وجد من الاعلى لا من الاسفل وهو العتق والسبب ههنا هو العقد و
 شرط فيه التوارث من الجانبين فيعتبر ذلك لقوله صلى الله عليه وسلم
 المسلمون عند شتر وطهر وكما يثبت حكم المولى في الرجل يثبت في اولاده الصغار
 حتى لو والى الكسفا انسانا وله اولاد صغار صاروا موالى للذي والاه وكذا
 اذا والى انسانا ثم ولد له اولاد دخلوا في ولا الاب به طريق التبعيه ولان
 ولاية علي ولله الصغير فينفذ عقده عليه ولا يصير اولاده الكبار موالى
 بمولاة الاب لانقطاع التبعيه ولان الولد والولاية بالبلوغ حتى لو والى
 الاب انسانا وله ابن كبير فوالى رجلا اخر فولاوه له لا لمولى ابيه ولو كبر بعض
 اولاده الصغار فارد التحول عنه الي غيره فان كان المولى قد عقل عنه او
 عن ابيه او عن احد من احواله لم يكن له ان يقول وان لم يكن عقل عن احد منهم كان له
 ذلك **واما** جواز التحول عند عدم العقل فلانه لو كان كبيرا وقت عقد الاب لجاز
 له التحول وكذا اذا كبر في العقد لان المانع من السراية في الحالين واحد وهو عدم
 التبعيه والولاية فاما عدم الجوار عند العقل فلما ذكرنا من اتصال قضاء القاضى
 به وفي التحول فسخه وهذا لا يجوز فيلزم ضرورة ولو عقدت امرأة عقد المولاة
 ولها اولاد صغار لا يصحرون موالى للذي والته امهم ولا تنسبه الام في هذا الباب
 لانه ليس للمرأة ولاية على اولادها الصغار **الا ترى** انما لا تشتري لهم ولا يبيع عليهم
 وللاب ان يعقل ذلك وذكر القاضي في شرحه مختصر الطحاوي الخلاف في المستبلة

مطلقا
 ولو عقلت المرأة
 ولو عقلت المرأة

فقال بئس حكم ولا يراها في اولادها الصغار في قول اي حنيفه رحمه الله وعندنا لا يثبت
ولو والي رجل جلا وولد له ولد من امرأة قد قالت رجلا قولا الولد لموالي الاب لان
اجتمع ولان ولا الاب ولا الام فتزوج كائنا بالام لان للاب ولاية عليهم ولا ولاية للام
الاول ان للاب ان يعقد على ولد عقد البيع والتكاح وليس للام ذلك فكذلك عقد الولد
وكذلك الوقات وهي جلي ولا يشبه ولا العتاقة لان في ولا العتاقة اذا اعتقها وهي
جلي يثبت الولد بالعتق والعق يثبت في الولد كما يثبت للام فكان للولد ولا نفسه
لكنه اضلا في العتق فاما ولا الموالاة يثبت الولد بالعتق وعقدها يجوز على ما في
قلم يصير الولد اضلا في الولد فكان تبع للاب في الولد كما في المسئلة الاولى وكذلك
لو كان لهما اولاد صغار فوالد الامر انما ناسنا شو والي الام ارض والا اولاد لموالي الام
لما قلنا ذمية اشلت فوالد رجل ولها ولد صغير من ذي لم يكن ولا ولدها
لموالها في قولنا جميعا وفي قول اي حنيفه رحمه الله يكون ولا ولدها لموالها بمدة
العتاقة **وجه قولها** ان الام لا ولاية لها على الولد بدليل انه لا يجوز لها ان تعقد
على ولدها عقد البيع والتكاح فكذلك عقد الولد ولا ولاية حنيفه رحمه الله ان الذي
لا ولاية له على ولد المسلم فتعذر اثبات الولا من الاب والولا اذا تعذر
اثباته من جهة الاب يثبت من جهة الام كما اذا كان الاب عبدا ولو قد حررت
الينا بامان فاستلم ووالا رجلا ثم سبي ابنه فاعتق لم يجز ولا الاب وان سبي
ابوه فاعتق جبر ولا ابنه الي مواليه لان الاب يتبع الاب في الولد كما ذكرنا فاما
الاب فلا يتبع الابن لانه لا ينسب اليه وانما ينسب الابن الي ابنه فان كان ابن
اسلم ووالا رجلا لم يجز الحد ولا **ذكر في الاصل** وقاله ان الحد لا يجزى الولد
الا ان جبر ولا ابنه فيجر جبره ولا ابنه ولا وه وقال الحاكم الشهيد وجه هذه المسئلة
ان يكون الاسفل مواليا والاولى وسطا حرييا والجد معتقا فلا جبر ولا الاسفل
ان ينسب الاوسط ويوالي بجر الحد ولا وه ولا الاسفل بجبره ولا وه ولو اسلم حر
او ذي على يدي رجل ولاه ثم اسلم ابنه الكبير على يدي رجل اخر ولاه كان كل
واحد منهما موالا للذي ولاه ولا جبر بعضهم الي بعض وليس هذا كاعتقانه
اذا اعتق ابوه جبر ولا الولد الي نفسه لان ههنا وكل واحد منهما ثابت
بالعقد وعقد كل واحد منهما جبر على نفسه ولا يجوز على غيره وهناك ولا الولد يثبت
بالعقد ولا الام يثبت بالعتق ولا العتق اقوي من ولا الموالاة فيستتبع
الاقوي الاضعف وههنا خلافة لان كل واحد منهما ليس اقوي من ولا صاحبه
لثبوت كل واحد منهما بالعقد فهو الفرق **واما صفة الحكم** فهو ان الولا ثابتة
بهذا العقد لا يحتل التملك بالبيع والهبة والصدقة والوصية لانه ليس
بمال فلا يكون محلا للبيع كالنسب ولا العتاقة ولقوله صلى الله عليه وسلم
الولا لا يباع ولا يوهب حتى لو باع رجل ولا موالاه او عتاقه بعد ثبوت عتقه
كان عتاقه باطلا لانه قبضه بغير بدل اذ الولا ليس بمال فلم يملكه فلم يصح عتاقه

كما لو اشترى عبدا بمائة اودم او حمر وقبضه ثم اعتقه كان عتاقه باطلا ولو
باع المولي الاسفل ولا وه من اخر او هبة لا يكون بيعا ايضا وهبة لما قلنا
لكنه يكون قبضا للولا الاول وموالاة لهذا الثاني لان الولا لا يعتاض عنها
فيطل العوض وبقي قوله الولد ان يكون موالاة بينه وبين الثاني كما لو
سلم الشفعة بمال صح التسليم لكن لا يجب المال **واما** بيان ما يظهر به
فانه يظهر مما يظهر به ولا العتاقة وهو الشهادة المفسرة والاقرار به
سواء كان الاقرار في الصحة او في المرض لانه غير منهم في اقراره اذ لم يكن
له وارث معلوم ولو مات رجل فاحذر رجل ماله وادعي انه وارثه ليس
لنفاضي ان يمنع منه اذ لم يخاصه احد لان القاضي لا يدرى انه لم يمت المال
ولعين وهو يدعي انه له ولا مانع عنه فلا يتعذر له ان خاصه احد
سأله القاضي لبيته لانه لا بد له فكان مدعيها فعلمته البيه وبالله التوفيق
ثم الجزء الثاني وهو النصف الاول من كتاب البديع للامام الكاساني رحمه الله وعونه

- يتلوه لمرثاة الله تعالى في الجزء الثالث من كتاب البديع
- وكان الفراغ من كتابته في يوم الاحد المبارك
- عشرين شهر رمضان المعظم
- من شهر ربيع الثاني سنة ثمان وخمسة
- مائة والاه الله ما اقر بالمولد
- وما اسرع زوال الدنيا
- وحصل الله على محمد
- والوالم
- لم

بسم الله الرحمن الرحيم

